جامعة عمان العربية للدراسات العليا
كلية الدراسات القانونية العليا

<u>أطروحة دكتوراه بعنوان</u>

القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به

"دراســــــة مقارنــــــة"

(الأردن /مصر /فرنسا)

Juridical Presumptions for Proofing the Illegality of Administrative Act "A comparative Study"

إعداد
مصطفى عبد العزيز جمعة الطراونة

إشراف
الأستاذ الدكتور علي خطار الشطناوي

قُدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات منح درجة الدكتوراه في القانون الإداري في كليّة الدّراسات القانونية في جامعة عمّان العربيّة للدّراسات العليا/ عمان

1430هـ / 2009م

بسم الله الرحمن الرحيم

وأنزل الله عليك الكتاب والحكمة وعلمك ما لم تكن تعلم
وكان فضل الله عليك عظيمًا

صدق الله العظيم

(سورة النساء : 113)

التفويض

أنا الموقع أدناه : مصطفى عبدالعزيز جمعه الطراونه ....

أفوض جامعة عمان العربية للدراسات العليا بتزويد نسخ من أطروحتـــي للمؤسسات أو الأشخاص عند طلبها .

الاسم: مصطفى عبدالعزيز جمعه الطراونه

التوقيع:

التاريخ: ٢٤/٨/٢٠٠٩

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الأطروحة وعنوانها :

(القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به)

"دراسة مقارنة"

وأجيزت بتاريخ :- 2009/8/24

أعضاء لجنة المناقشة	التوقيـــــع
الأستاذ الدكتور محمد وليد العبادي رئيساً	....
الأستاذ الدكتور علي خطار شطناوي مشرفا وعضواً	....
الدكتور سليمان سليم بطارسة عضواً	....
الدكتور محمد الشوابكة عضواً	....

الإهداء...

– إلى روح من كان ينبوع العطاء الفياض، بحبه وبحكمته وبسداد رأيه: والدي.

–إلى روح ابنتي الغالية الحورية المهندسة سُكينة أم آية رحمها الله وأسكنها جنات الخلد، وأطلب من الله العلي القدير أن يجمعها مع الأنبياء والصديقين والشهداء، وستبقى روحك الطاهرة في قلبي ما حييت يا أم آية .

ـ إلى من قادني إلى برّ الأمان: والدتي، أطال الله في عمرها.

إليهم جميعا أقدم ثمرة هذا الجهد المتواضع امتناناً وعرفاناً

شكر وتقديـــــــــر

يقتضي واجب الوفاء والعرفان بالجميل، أن أتقدم بعظيم الشكر وخالص التقــدير، إلـــى لجنة المناقشة المؤلفه من الأستاذ الدكتور محمد وليد العبادي رئيس لجنة المناقــشة وكــلٍ مــن الدكتور سليمان بطارسة و الدكتور محمد الشوابكة ، كما اتقدم بالشكر الـــى جامعـــة عمـــان العربية، ممثلة بجميع كوادرها: وأخص بالشكر عميد كلية الدراسات القانونية العليا، في جامعة عمان العربية للدارسات العليا، الأستاذ الدكتور علي خطار شطناوي، أســتاذ القــانون الإداري، الذي تفضل منذ البداية بقبول الإشراف على هذه الرسالة، والذي أدين له بكل المحبة والإجلال؛ بما تفضل به من نصائح وتوجيهات، وبما منحني من وقته وجهده؛ مما ذلل كل صعوبة، وكان له عظيم الأثر في إظهار هذه الرسالة، فلم يألُ جهداً بتقديم كلّ ما من شأنه العمل على إثراء هذه الرسالة طَوالَ فترة إعدادها، ولم يبخل بعلمه، والله أسأل أن يجزيه عن كل منتفع بـــالعلم خيـــر الجزاء.

وأتقدم بخالص الشكر والتقدير أيضاً إلى الجامعة الأردنية، وجامعة اليرموك، وجامعــه جرش، و جامعة آل البيت؛ على ما قدموه لي من عون، في تسهيل مهمتي، في الحصول علـــى المراجع والمصادر والرسائل القانونية.

ولا يفوتني أن أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى كل من أسهم في نجاح هذه الأطروحة .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

فهرس المحتويات

ملخص الرسالة باللغة العربية

القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به
" دراسة مقارنة "
(الأردن /مصر /فرنسا)

إعداد

مصطفى عبد العزيز جمعة الطروانة

إشراف

الأستاذ الدكتور علي خطار الشطناوي

تبحث هذه الأطروحة في القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به في الأردن، مقارنة بالتشريعات الفرنسية والمصرية، وإقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها.

وقد جاء الفصل الثاني تحت عنوان: ماهية القرينة القضائية، وذلك ضمن أربعة مباحث، على النحو الآتي:

فقد عالج المبحث الأول بيان تعريف الإثبات، والأنظمة التي تحكمه، وقد تناول فيه التعريف اللغوي للإثبات، والتعريف القانوني. وقد انصبت جميع التعريفات على أن الإثبات يدور حول فكرة واحدة: وهي إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها. كذلك تناول المبحث الأنظمة التي تحكم الإثبات، وهي نظام الإثبات الحر، ونظام الإثبات المقيد، ونظام الإثبات المختلط. وبّينا موقف القضاء الإداري من هذه الأنظمة.

وقد عالج المبحث الثاني تعريف القرينة القضائية، وقد تناول فيه التعريف الفقهي للقرينة القضائية. وقد انصبت جميع التعريفات على أن القرينة القضائية هي عملية استنباط أو استخلاص عقلي منطقي مدروس، يقوم على عملية ربط بين واقعتين: إحداهما معلومة الدلالة، وعلى واقعة أخرى مجهولة؛ ينصّ عليها المشرع، أو يقوم بها القاضي.

وبين هذا المبحث التأصيل التاريخي للإثبات بالقرائن، ابتداءً من التشريع الروماني، ومروراً بالتشريع الفرنسي والمصري وانتهاءً بالتشريع الأردني.

أما المبحث الثالث فقد تركز على أهمية القرينة القضائية في الإثبات الإداري، وقد بين دور القاضي الإداري، في تحقيق التوازن، بين طرفي الدعوى الإدارية في مجال الإثبات.

وعالج المبحث الرابع معيار تمييز القرينة القضائية عن القرينة القانونية، ومدى تحويل القرينة القضائية إلى قرينة قانونية. وتناول هذا المبحث، أيضاً، أوجه الشبه والاختلاف بين القرينة القضائية والقرينة القانونية. كذلك، تناول حالات تحويل القرينة القضائية إلى قرينة قانونية.

أما الفصل الثالث في هذه الأطروحة، فقد عالج تطبيقات القرائن القضائية في الاجتهاد القضائي الإداري، ضمن أربعة مباحث :

خصصنا المبحث الأول لتطبيقات إثبات قرائن عيب الانحراف بالسلطة، أمام مجلس الدولة الفرنسي، والمصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية، وذلك من خلال موقف الفقه والقضاء الفرنسي والمصري والأردني من تعريف عيب الانحراف بالسلطة وإثباته. ثم بين الباحث في هذا المبحث أهمّ التطبيقات القضائية على عيب الانحراف بالسلطة، ومنها الانحراف في استعمال سلطة النقل، وقرارات الإحالة على التقاعد، وقرارات الإحالة على الاستيداع، وقرينة انعدام الدافع المعقول،

أما المبحث الثاني فقد تركز على تطبيقات قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري، وبين الباحث أهم التطبيقات القضائية على قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري، ومنها قرينة التظلم الإداري ضد القرار الإداري،

وبين الباحث في المبحث الثالث قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية، وذلك من خلال ماهية قرينة الخطأ، والخطأ الشخصي، والخطأ المرفقي في فرنسا ومصر والأردن.

أما الفصل الرابع في هذه الأطروحة، فقد عالج الباحث فيه حجية الإثبات بالقرائن القضائية، أمام مجلس الدولة الفرنسي، ومجلس الدولة المصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية، وذلك ضمن مبحثين:

تناول المبحث الأول الإثبات بالقرائن القضائية، أمام مجلس الدولة الفرنسي، ومجلس الدولة المصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية، وذلك من خلال: حجية القرائن القانونية في الإثبات، ومحل الإثبات الإداري، وقرينة سلامة القرارات الإدارية وصحتها، وعبء الإثبات القضائي.

أما في المبحث الثاني فقد عالج الباحث حجية القرائن أمام القضاء الإداري، وبين فيه التعريف بحجية الأمر المقضيّ، وقيمة القرائن القضائية، ثم الدور القضائي للقرائن القضائية ومكانتها في الإثبات، وموقف التشريع والفقه والقضاء من حجية الإثبات بالقرائن القضائية، والنماذج التطبيقية على حجية الإثبات بالقرائن القضائية.

ABSTRACT

Juridical Presumptions for Proofing the Illegality of Respondent Resolution

" A comparative Study"

(Jordan , Egypt and France)

Prepared by

Mustafa Abdel-Aziz J. Al-Tarawneh

Supervised by

Prof. Ali Khattar Al-Shitnawi

This thesis deals with juridical presumptions for proofing the illegality of respondent resolution in Jordan comparing it with the French and Egyptian legislation and presenting the evidence before the judiciary by ways that law determined to prove the existence of legal event which affects evidence's results .

The first chapter is "the essence of juridical presumption" It is divided in to four topics as follows :

The first topic dealt with the definition of proof and the systems which control this proof . Also, it dealt with the linguistic and legal definition of proof and all these definitions concluded that proof goes around the ideas of presenting the evidence before the judical authority by ways that law determined to prove the existence of legal event which affects evidence's results. The first topic also dealt with the systems which control the proof like the free proof system , restricted proof system and mixed proof system. We presented the administrative judiciary's attitude from these systems.

The second topic dealt with the definition of juridical presumption concerning the jurisprudential definition for the juridical presumption. All these definitions concluded that the juridical presumption is a process of studying mental rational derivation and conclusion which depends on the process of combination between events ; one of them is known for

indication to another unknown event stipulated by a legislator or a judge. This topic also showed the historical roots for proofing the presumptions from Roman legislation to French legislation and ending with the the Jordanian legislation.

The third topic is concerned with the importance the juridical presumption in administrative proof . Also it shows the role of the Judge in achieving the balance between the parties of administrative lawsuit in proof field.

The fourth topic tried to distinguish between the juridical presumption from presumption of law and transferring the juridical presumption to presumption of law. Also , it deals with the points of similarity and contrast between the juridical presumption and presumption of law , and deals with the cases of transferring the juridical presumption to presumption of law.

The second chapter dealt with the applications of juridical presumption in administrative juridical diligence within four topics:

The first topic dealt with the applications of proofing the authority deviation defect of presumption before the French and Egyptian Council of state and the Jordanian Supreme Court of Justice through the jurisprudence's attittude and French and Jordanian judiciary's attitude in defining and proofing authority deviation defect. Then the researcher showed in this thesis the juridical applications for authority deviation defect like the deviation in using transportation authority , the resolutions of retirement on pension and provisional retirement on half pay and the presumption of absence the reasonable motive .

The second topic was concerned with the application of undoubted presumption in administrative resolution . The researcher showed the juridical applications on undoubted presumption in administrative

resolution like the administrative system presumption against administrative resolution.

The researcher showed in the third topic the wrong presumption of administrative responsibility through the essence of wrong presumption , personal mistake and annex mistake in France, Egypt and Jordan.

In the third chapter, the researcher dealt with the authentic proof of state by juridical presumptions before French and Egyptian Council and Supreme Court of Justice through two topics:

The fist topic dealt with the proof by juridical presumptions before French and Egyptian Council and the Supreme Court of Justice through the proofing authentic of presumptions of law , the place of administrative proof , the validity and reliability of administrative resolutions and the burden of juridical proof.

The second topic dealt with the authentic proof by presumptions before administrative judiciary and defined the authentic what of issue, the importance of juridical presumptions, the juridical role for juridical presumptions and their position in the proof , legislation's, the jurisprudence's and judiciary's attitude toward the proof authentic by juridical presumptions and applied models to the proof authentic by juridical presumptions.

الفصل الأول

المقدمـــــة

تعتبر الدولة الحديثة دولة الإدارة، ولا تقوم الإدارة الناجعة الرشيدة إلا بخضوعها لرقابة قضائية محكمة ودقيقة على أعمالها ، من خلال المحاكم الإدارية، على اختلاف أنواعها؛ بهدف الحفاظ على النظام القانوني في الدولة؛ إذ تتمثل غاية المشرّع الإداري، في كافة أنحاء العـــالم، في إيجاد نقطة التوازن بين سلطة الإدارة، التي يبرّرها الصالح العام للأفراد، و بـــين حقـــوق الأفراد، التي تبررها المصالح الشخصية للأفراد.

ولعل مقياس تقدم التشريع في مساق الحقوق الإدارية، هو مبلغ القـــرب مـــن التـــوازن المنشود بين هاتين الغايتين المتنافرتين، فلا يُنقص من ســـلطة الإدارة، ولا تغتـــصب حقـــوقُ الأفراد.

ولا شك أن الرقيب الفعلي الوحيد على التوازن المطلوب هو القضاء، ســـواء القـــضاء العادي أم القضاء الإداري؛ إذ تتراجح الكفتان بحسب الأسلوب الذي تتبعه كل دولة على حدة.

فالقاعدة العامة تتمثل في أن القضاء الإداري يحكم في المنازعات، التي تكـــون الادارة طرفاً فيها ، بوصفها صاحب سلطه وسيادة. وأن القضاء العادي يحكم في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد أو بين الادارة و الافراد او عندما تسلك الادارة مسلكاً شبيهاً بسلوك الافراد.

ففي القانون الخاص نظم المشرع أحكام الإثبات، الإجرائية منها والموضـــوعية، بدقـــة وتفصيل. ويتضح ذلك من خلال قانون البينات المعدل، رقم 16 لسنة 2005 ، الذي حدد بـــه وسائل الإثبات، التي من ضمنها القرائن.

وفي القانون الإداري، تتم صياغة نظرية الإثبات على أساس ظـروف هـذا القـانون، وطبيعة الدعوى الإدارية، التي يختص بنظرها القضاء الإداري؛ وتطبق بشأنها نظرية الإثبـات الخاصة به، وهي تتعلق بروابط إدارية تنشأ بين الإدارة، بوصفها سلطة عامة تقـوم بوظيفتهـا الإدارية، وبين الأفراد. وهذه تقوم على الصالح العام في تصرفاتها، ويسودها مبدأ المشروعية، الذي يعني خضوع الإدارة والأفراد لحكم القانون.

ففي المملكة الأردنية الهاشمية يستطيع الفرد، في منازعات الإلغاء، التقدم لمحكمة العدل العليا، باعتبارها صاحبة اختصاص بالنظر بالمنازعات الإدارية، لإثبات عدم مشروعية القـرار المطعون به، بجميع طرق الإثبات، بما فيها القرائن القضائية.

وللإثبات، بالنسبة للحقوق والمراكز القانونية، أهمية بالغة؛ إذ هو إحياء لها. ولا فائدة، ولا قيمة عملية، لها من دونه. والحق، دون إثبات، يعتبر غير موجود من الناحية العملية.

ونظراً لأن الادارة العامة هي طرف في الدعوى الإدارية ، ولأنها تتمتـع بامتيـازات متعدده ، فإن الدعوى الإدارية لها طبيعتها الخاصة ، وبالتالي تتضمن نوعاً من عدم توازن بين طرفين من حيث الإثبات.

ولذلك، تمتعت نظرية الإثبات، في مختلف القوانين، بأهمية بالغة لإقامة العدالة؛ طالمـا أن الحق يبقى غير ذي قيمة أو فائدة إذا لم ينجح صاحبه في إقامة الـدليل عليـه، وطالمـا أن الادعاءات تكون غير مجدية دون إثبات صحتها.

وغني عن البيان أن إمكانية إثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، بجميع طرق الإثبات، لا تخفي الصعوبات والعراقيل التي تواجه المستدعي: فالقاعدة العامة في هذا الشأن تتمثل في قرينة السلامة أو صحة القرار، أي يفترض في القرار الإداري أنه صـدر سليماً وصحيحاً وخالياً من العيوب، إلا أن يثبت العكس.

كما أن حيازة الإدارة للوثائق، وللمستندات الإدارية المرتبطة بالقرار، تجعل من عملية إثبات عدم مشروعيته عملية صعبة؛ إذ يصعب على المستدعي الاطلاع على تلك الأوراق والمستندات والوثائق، وتحديد مضمونها، وما تحتويه من معلومات.

وللأسباب المتقدمة، وقع اختيارنا على موضوع: "**القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به**" مجالاً لدراستنا، التي تستهدف إبراز حجية القرائن القضائية، في إثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، بوصفها إحدى طرق الإثبات.

مشكلة الدراسة :

من قبلُ، لم يحظَ موضوع مدى حجية القرائن القضائية في إثبات مدى مشروعية القرار الإداري المطعون به، بوصفها إحدى وسائل الإثبات، بالتأطير المنهجي في القانون الإداري ، وهذا يجعله أقل حظاً من نظيريه المدني والتجاري اللذَيْن تسهب فيهما المكتبة الفقهية القانونية. ولعل ذلك يعود إلى عدم إثارة هذا الموضوع على منابر الفقه الإداري العربي. كما أن هذه الدراسة تأتي في فترة يزداد فيها القانون الإداري تعقيدًا؛ لما يطرأ عليه من تغيير في طبيعته: إذ إن القاضي الإداري في الدول المقارنة انحسر دوره في ظل قانون ذي طابع نصي.

ولعل ما يزيد الأمور صعوبة هو حداثة الموضوع، بشكل عام، في ظل قضاء إداري حديث التطبيق الفعلي، على الرغم من النص على إنشاء محكمة عدل عليا، في دستور عام 1952.

ويكمن الغرض من هذه الدراسة في التعرف على أهمية القرائن القضائية في الإثبات الإداري، خاصة في إثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، وذلك من خلال الطرح الموضوعي والقانوني، للجانب العملي للاجتهاد القضائي الإداري الأردني، ابتداءً، ليصار إلى

المقارنة مع الاجتهاد القضائي الإداري المقارن في ذات السياق، وهــو الهــدف المرجــوّ مــن الدراسة.

عناصر مشكلة البحث:

1- ماهي القرائن القضائية الإدارية ؟

2- هل هنالك أية تطبيقات فعلية للقرائن القضائية الإدارية ؟ وما دورها في إثبــات عــدم مشروعية القرار الإداري المطعون به؟

3- ما هي حجية القرائن القضائية، وما هو دور المشرع فيها؟

محددات البحث:

1- موضوع هذه الدراسة يتناول القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به ، ومِن ثَمّ تخرج عن نطاق هذه الدراسة بقية الموضوعات الأخرى، المتعلقة باثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، إلاّ بالقدر الضروري الذي تتطلبه هذه الدراسة، دون التعمق في جزئياتها كلها؛ وذلك لوضع الحلول القانونية والابتعاد عن الإطالة والتعقيد الذي لا مبرر له، تاركين التعرض لبقية هذه الضمانات، إلى طلبة العلم والباحثين.

2- موضوع هذه الدراسة مقتصر على القرائن القضائية الإدارية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به ، ومن ثمّ يخرج عن نطاق هذه الدراسة القرائن القانونية، إلا بالقدر الضروري الذي تتطلبه هذه الدراسة.

3- كما أن موضوع هذه الدراسة مقتصر على إجراء المقارنة بين التشريع الأردني و المصري و الفرنسي إلا بالقدر الضروري الذي تتطلبه هذه الدراسة .

منهج البحث المستخدم:

سيتم الاعتماد، في هذه الدراسة، على المنهج الوصفي التحليلي، الذي ينطلق من دراسة الأبعاد النظرية للقرائن القضائية، ودورها في إثبات عدم مشروعية القرار الاداري المطعون به، ومن ثم تحليل المبادئ القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة؛ في سبيل بناء الإطار النظري، إلى جانب البحث التحليلي النقدي للأحكام القانونية؛ وصولاً إلى استخلاص الأهداف و الغايات التي من أجلها أعدت هذه الدراسة .

وقد استخدمت المنهجية الآتية، في هذه الدراسة:

أولاً: المنهج الاستقرائي:

والذي سأقوم من خلاله بجمع النصوص القانونية، الواردة في القوانين الوضعية المقارنة، والمتعلقة بالقرائن القضائية، وكذلك الأحكام القانونية الصادرة عن القضاء الإداري المقارن، أينما وجدت، والتي لها صلة بالموضوع.

ثانياً: المنهج الاستنباطي:

وهذا سأستخدمه لأستنبط المدلولات المباشرة وغير المباشرة للنصوص القانونية وآراء الفقهاء الإداريين، وهي التي تخدم الوصول إلى أهمية القرائن القضائية في إثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه.

ثالثاً: المنهج التحليلي:

سيساعدني هذا المنهج في شرح النصوص وتفسيرها، سواءٌ أكان ذلك للنصوص القانونية، أم للأحكام القضائية الإدارية، إن وجدت؛ وذلك للوصول إلى المقصد المنشود من هذه الدراسة.

رابعاً: المنـهج المقارن:

من خلال هذا المنهج سأقارن النصوص القانونية بعضها ببعض، للتوصل إلـــى نقــاط الاتفاق والاختلاف، ومقارنتها؛ وكل ذلك في سبيل تحقيق النتائج المرجوة والمتعلقة بموضـــوع الدراسة.

الفصل الثاني

ماهية القرينة القضائيـــــــة

تمهيـــــــد :

من مهمات القاضي، في مجال الفصل في الخصومات، تقدير وسائل الإثبات المقدمة في الدعوى، فالمدعي مطالب بإثبات الحق المدعى به؛ والمدعى عليه مطالب بنفي الدعوى المقامة ضده. والإثبات قانونا: هو تأكيد حق متنازع فيه، له أثر قانوني بالدليل الذي أباحه القانون، لإثبات ذلك الحق. والدليل وحده هو الذي يظهر ذلك الحق؛ ذلك أن القاضي لا يقضي بالحق المدعى به إلا إذا ثبت أمامه بالدليل الذي رتبه القانون له. وكان الشارع قد أفرد في قانون البينات طرق الإثبات، فحددت المادة الأولى منه طرق الإثبات، وهي:

(الأدلة الكتابية ،الشهادة ، القرائن ، الإقرار ، اليمين ، المعاينة والخبرة).

وهذه البينات منها ما ينصب على الواقعة المراد إثباتها مباشرة، كالأدلة الكتابية، والشهادة، والمعاينة والخبرة، وهي الطرق المباشرة. (طرق الإثبات التي نصت عليها الشريعة: الإقرار: وهو كما يقولون: (سيد الأدلة)، لانتفاء نسبة الاحتمال إليه؛ ثم الشهادة، وهي شهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين، كما دلت النصوص الشرعية على ذلك. وفي حالة عدم وجود إقرار ولا شهادة ولا بينة، وهي التي تسمى(الأدلة المباشرة)، فإن القاضي يلجأ إلى وسيلة أخرى غير مباشرة وهي المسماة بالقرائن) .

ومنها لا تنصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها، ولكنها تستخلص عن طريق الاستنباط، كالقرائن، والإقرار، واليمين، وهي طرق غير مباشرة. والمحاكم ملزمة بما حدده القانون لهذه الطرق، وببيانه متى يجوز استعمال كل منها، وتحديده قوة كل طريق؛ لأن هذه

المسائل تعتبر من المسائل القانونية التي تدخل تحت تمحيص محكمة التمييز، إلا إذا حصل الاتفاق على خلافها، وكانت لا تتعلق بالنظام العام.

و ما يهمنا من طرق الإثبات هي القرائن القضائية، والتي هي موضوع بحثنا الحالي.

وتعد القرائن القضائية من أدلة الإثبات غير المباشرة، التي يستنبطها القاضي من وقائع الدعوى المعروضة وظروفه، اللاستدلال بها على وجود الحق المراد إثباته.

فما هو المقصود بالقرينة القضائية ؟.وما أهميتها في الإثبات؟

وكيف لنا أن نميز بين القرينة القضائية والقرينة القانونية؟

للإجابة عن هذه التساؤلات وغيرها سنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، على النحو الآتي:

المبحث الأول: تعريف الإثبات والأنظمة التي تحكمه.

المبحث الثاني: تعريف القرينة القضائية.

المبحث الثالث :أهمية القرينة القضائية في الإثبات الإداري.

المبحث الرابع: تمييز القرينة القضائية عن القرينة القانونية، ومدى تحويل القرينة القضائية الى قرينة قانونية.

المبحث الأول

تعريف الإثبات والأنظمة التي تحكمه

إن نظرية الإثبات تعتبر من أهم النظريات القانوني، وأكثرها تطبيقاً من الناحية العملية ويبدو ذلك بصورة ملموسة أمام المحاكم في كافة المنازعات. والواقع أن أهمية الإثبات ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالقاعدة التي تقضي بأن الإنسان لا يستطيع أن يقتضي حقه بنفسه، فلما كان من المتعين على الأفراد، لكي ينالوا حقوقهم، ألا يحصلوا عليها بأنفسهم، بل لا بد من الالتجاء إلى القضاء ما كان من اللازم على كل من يلتجئ إلى القاضي أن يقنع القاضي بوجود حقه الذي ينازعه فيه الغير. (رشيدي، محمد ، (د.ت)، ص 23)

وبالتالي يتعين عليه إقامة الدليل على هذا الحق وعلى ذلك فالإثبات ضرورة يستلزمه تنظيم المجتمع وتوزيع السلطات فيه. فإذا لم يتمكن صاحب الحق من إقامة الدليل عليه، أو بالأحرى على المصدر المنشيء له، تجرد هذا الحق من كل قيمة عملية. فوجود الحق دون توافر الدليل عليه تجعله هو والعدم سواء. فالحق– وهو موضوع التقاضي– يتجرد من كل قيمة إذا لم يقم الدليل على الحادث الذي يستند إليه.

والواقع أن الدليل هو قوام حياة الحق، ومعقد النفع منه، فالدليل هو فدية الحق، إذ إن صاحب الحق لا يستطيع أن يحل عليه بنفسه، ولا بد من أن يقيم الدليل عليه او على وجه الدقة لا بد من إقامة الدليل على الواقعة المنشئة للحق. (الشرقاوي، جميل، 1982، ص5)

ويختلف الإثبات في القانون الإداري عن الإثبات في القوانين الأخرى، وذلك بسبب: طبيعة العلاقات الإدارية، وتكوين الأجهزة الإدارية، والوسائل التي تتبعها في عملها، وتشكيل الجهاز القضائي ومهمته، وظروف الدعوى الإدارية وطبيعتها (الرفاعي، مصطفى، 1970،

ص22). ومما يزيد من صعوبة عملية الإثبات أمام القضاء الإداري، هو أن المشرع الإداري لم يصدر تقنيناً متكاملاً، لأحكام الإثبات الإداري، سواء من الناحية الشكلية، أم من الناحية الموضوعية.

ولكي تكتمل الفائدة القانونية في هذا المبحث فإن الباحث سوف يقوم بتعريف الإثبات، والأنظمة التي تحكمه، ضمن المطالب التالية:

المطلب الأول: تعريف الإثبات:

الإثبات لغة: يختلف معنى الإثبات في اللغة باختلاف موضع الهمزة، فالإثبات بهمزة القطع مصدر من الفعل أثبت، فنقول أثبت حجته بمعنى أقامها ووضحها (ابن منظور، لسان العرب، 1990، ص 81-82) تسمى الحجة الثبت" بمعنى البرهان او البيئة.

أما الإثبات بهمزة الوصل فهو اسم مشتق من الفعل بمعنى دام واستقر مكانه، ويقال ثبت الشيء ثباتاً وثبوتاً.

ومن ذلك قوله تعالى: "وكلاً نقص عليك من أنباء الرسل ما نثبت به فؤادك" (سورة (هود) آية 120) وقد يراد بكلمة الثابت المعنى الصحيح ومن ذلك قوله تعالى: "يثبت الله الذين آمنوا بالقول الثابت" (سورة (إبراهيم) آية 27) أي بالقول الصحيح. ويقال استثبت في أمره إذا شاور وفحص ولم يتعجل. (لسان العرب، مرجع سابق ، 1990، ص20)

الإثبات قانوناً وقضاءً: أما الإثبات قانوناً فهو إقامة الدليل بالطرق المحددة في القانون، على صحة واقعة قانونية، يترتب على ثبوتها ضرورة الاعتراف بالحق الناشئ عنها.

أو بمعنى آخر هو تأكيد حق متنازع فيه له أثر قانوني بالدليل الذي أباحه القانون لإثبات ذلك الحق. (نشأت ، أحمد ، 1996، ص 6) فمحل الإثبات هو الواقعة القانونية باعتبارها السبب الناشئ او المرتب لأثر قانوني وبصفة خاصة إنشاء حق أو التزام أو انتقاله أو انقصائه.

ويقتصر دور القاضي في الأساس على موازنة بين الأدلة المتعارضة التي يقدمها الخصوم، ليصل إلى ما يراه مجسداً للحقيقة في خصوصية النزاع المعروض عليه(شرف الدين، أحمد ، 2004، ص9).

وعلى ذلك فإن الإثبات القضائي ينصب على وجود واقعة قانونية او صحتها، سواء أكانت واقعة مادية كالعمل غير المشروع الذي يرتب القانون على فاعلة التزام بالتعويض، أم تصرفاً قانونياً كعقد بيع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري، وهذه الواقعة يجب أن تكون منتجة أي يكون من شأنها في حالة ثبوتها، اقتناع القاضي بالحق او الأثر المدعي به. ويتقيد الخصوم في غبة الإثبات، والقاضي أيضاً، بالأدلة التي حددها القانون فالإثبات القضائي، إثبات مقيد ويكتفي القانون، في حسم المنازعات بالحقيقة النسبية، التي تقوم على الظن الراجح والتي يستخلصها القاضي من الأدلة التي يتأثر بها الخصوم ويترتب على تقيد الخصوم بأدلة محددة أنهم لا يستطيعون استبدالها بغيرها وعلى اكتفاء القاضي وهو بشر يمكن أن يخطئ التقدير، بالاقتناع بالظن الراجح، أنه من الجائز أن تكون الحقيقة القضائية التي يصل إليها القاضي مخالفة للواقع، ورغم هذا فالحقيقة القضائية ملزمة واجبة الإحترام لا يجوز لأحد إثبات ما يخالفها، فلها حجيتها في القانون وتسمى حجية الأمر المطعون به .

وبهذا يختلف الإثبات القضائي عن الإثبات بمعناه العام وبصفة خاصة الإثبات العلمي فالغاية من الإثبات غير القضائي هو البحث عن الحقيقة المجردة بأي طريقة أو وسيلة، ويباح لكل من يعنيه الأمر من الأفراد أن يشترك في البحث عنها في أي مجال دون أن يكون ذلك بالضرورة أمام القضاء، ولهذا فإن الحقيقة العلمية تكون عرضه دائماً للتغير.

المطلب الأول: تعريف الإثبات

من الثابت أن الحقيقة القضائية قد تبتعد عن الحقيقة الواقعية، بل قد تتعارض معها، والسبب في ذلك أن الحقيقة القضائية لا تثبت إلا عن طريق قضائي رسمه القانون. وقد يكون القاضي من أشد الموقنين بالحقيقة الواقعية، وقد يعرفها القاضي بنفسه معرفه لا يتطرق إليها الشك، ولكن يتقدم أمامه الطريق القانوني لإثباتها فلا يجد بداً من إهدارها والأخذ بسبل القانون في الأثبات، ومن ثم قد تتعارض الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية. والقانون في تمسكه بالحقيقة القضائية دون الحقيقة الواقعية إنما يوازن بين اعتبارين:

1- اعتبار العدالة في ذاتها ويدفعه إلى تلمس الحقيقة الواقعية بكل السبل ومن جميع الوجوه حتى تتفق معها الحقيقة القضائية.

2- اعتبار استقرار المعاملات ويدفعه إلى تقييد القاضي في الأدلة التي يأخذ بها وفي تقدير كل دليل فيحدد له طرق الإثبات وقيمة كل طريق منها.

وفي الموازنة بين اعتبار العدالة واستقرار المعاملات يوجد في الفقه ثلاثة مذاهب في الإثبات:

(1) المذهب الحر او المطلق Systeme Libre.

(2) المذهب المقيد Systeme Legal.

(3) المذهب المختلط Systeme Mixte.

ونتعرض لكل مذهب من هذه المذاهب. (الشرقاوي، جميل، 1982،ص 6) .على النحو التالي:

1- المذهب الحر او المطلق Systeme Libre.

وهذا المذهب لا يرسم القانون طرفاً محددة للإثبات يقيد بها القاضي، بل يترك للخصوم تقديم الأدلة التي يستطيعون إقناع القاضي بها، ويترك القاضي حراً في تكوين اعتقاده، من أي دليل يقدم إليه. وهذا المذهب يقرب كثيراً ما بين الحقيقة القضائية، والحقيقة الواقعية لمصلحة العدالة

ولا تزال الشرائع الجرمانية والشرائع الأنجلوسكونية والقانون الألماني والقانون السويسري، والقانون الإنجليزي، والقانون الأمريكي، تأخذ بالمذهب الحر أو المطلق إلى حد كبير.

لكن تحقيق العدالة في هذا المذهب هي ظاهرية أكثر منه حقيقية، فهذا المذهب يقرب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية إلى مدى واسع، ولكن شريطة أن يؤمن من القاضي الجور والتحكم. فإذا جاز القاضي تعيين طرق الإثبات وتحديد قيمتها، ابتعدت الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية أكثر من ابتعادها في المذهب القانوني أو المقيد.

المذهب القانوني أو المقيد: (مرقس، سليمان، (د.ت)، ص 7) و (السنهوري، عبد الرزاق، 1956، ص 29) و (السنهوري، عبد الرزاق، 1956، ص29)

في هذا المذهب يرسم القانون طرقاً محددة تحديداً دقيقاً لإثبات المصادر المختلفة للروابط القانونية، ويجعل لكل طريق قيمته، ويتقيد بكل ذلك الخصوم والقاضي وهذا المذهب على ما فيه من دقة تكفل ثبات التعامل إلا أنه يباعد ما بين الحقائق الواقعة والحقائق القضائية، فقد تكون الحقيقة الواقعة ملء السمع والبصر، ولكنها لا تصبح حقيقة قضائية إلا إذا استطاع إثباتها بالطرق التي حددها القانون.

المذهب المختلط: (الشهاوي، قدري، مرجع سابق ، ص24)

ويرى أصحاب هذا المذهب ضرورة الجمع بين الإثبات المطلق والإثبات المقيد، وأشد ما يكون اطلاقاً في المسائل الجنائية، فيها يكون الإثبات حراً يلتمس القاضي وسائل الإقناع فيه من أي دليل يقدم إليه، شهادة او قرينة او كتابية او أي دليل آخر وهذا الأصل في المحاكمات الجنائية أن العبرة من حيث الدليل بإقتناع القاضي، بناءً على التحقيقات التي يجريها بنفسه واطمئنانه إلى الأدلة التي عول عليها في قضائه، دون تقيد بدليل معين إلا إذا نص القانون على تقييده، كما هو

الشأن في إثبات عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة حيث يتعين إلتزام قواعد الإثبات المقررة في القانون المدني.

ثانياً: مبدأ القاضي Neutralité du Juge

من البديهيات التي تقدم عليها ممارسة السلطة القضائية لوظيفتها عدم تحيز القاضي، (السنهوري، عبد الرزاق، 1956، ص30) و(رشدي، أحمد ، (د.ت) ، ص30) وهو يجلس في مقعد الفصل في الخصومة، لأحد طرفيها. إنما لحياد القاضي معنى معين في عملية الإثبات – قبل الفصل في الخصومة– متجدد به دوره في إدارتها.

ودور القاضي في عملية الإثبات في الدعاوى المدنية يختلف عن دوره في الدعاوي الجنائية، ففي الدعاوي الجنائية حيث يقيم المجتمع –ممثلاً في النيابة العامة– الدعوى على المتهم بارتكاب الجريمة، ويجب أن يقتنع القاضي شخصياً بمسئولية المتهم، ولذلك يكون له أن يبحث عن الحقيقة بنفسه، ويجمع الطرق والوسائل الفردية إلى ذلك، لتعلق الأمر بالمصلحة العامة.

أما دور القاضي في عملية الإثبات في الدعاوي المدنية، وأيضاً الدعاوي التجارية، وإن كان الأصل فيه أن يكون دوراً سلبياً، بمعنى أن يقتصر دوره على تلقي الادلة من كلا الخصمين على حد سواء، إلا أن هذا الدور يميل نحو الإيجابية –اتساعاً أو ضيقاً– بحسب مادة الدعوى أو موضوعها– فالأصل في المواد المدنية والتجارية أن يقتصر دور القاضي على تلقي الأدلة التي يقدمها الخصوم ثم يتولى تقديرها في حدود قيمتها المعينة في القانون. لذلك ليس للقاضي أن يسهم في جمع الأدلة أو أن يبحث عنها بنفسه أو أن يستند إلى عمله الشخصي بواقعه منتجة في الدعوى إذا لم تكن قد قدمت في الدعوى وفقاً للإجراءات المقررة في القانون ذلك أن تدخل القاضي في المحاورة القضائية بتقديم أدلة من عنده يخل بمبدأ المساواة بين طرفي الخصومة فضلاً عن أنه يحمل سمه التحيز، كما أن قضاء القاضي بعلمه يعد دليلاً يقتضي

إعطاء الفرصة للخصوم لمناقشة هذا الدليل، وهو ما ينزل القاضي منزله الخصوم، ويجعل القاضي حكماً وخصماً في نفس الوقت وهو ما لا يجوز.

وإذا كان الأصل أن يكون دور القاضي في البحث عن الأدلة دوراً سلبياً إلا أن القانون الاداري خوله سلطات معينة في توجيه الدعوى وفي تقدير الأدلة واستكمالها تمكيناً للوصول إلى الحقيقة، ويتسم دوره هكذا بشيء من الإيجابية. ومظاهر الدور الإيجابي للقاضي ، أن للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بشهادة الشهود متى رأت في ذلك فائدة للحقيقة حيث تنص المادة (1/70) من قانون الإثبات المصري على أنه "للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز القانون فيها لإثبات بشهادة الشهود متى رأت في ذلك فائدة حقيقية.

كما يمكن لها أن تستدعي للشهادة وترى لزوماً لسماع شهادته إظهاراً للحقيقة ولو لم يطلب أحد الخصم شهادته.

وهذه السلطات التي وضعها المشرع للقاضي إنما تزيد من فاعلية دوره وتخرجه من السلبية التي كان يوصف بها من قبل، وليس في ذلك تعارض مع تقييد القاضي بأدلة معية وتحديد قيمة كل دليل منها ما إذ يجب أن يقابل هذا التقيد حرية القاضي في تقدير ووزن كل دليل حتى تتضح الحقيقة كاملة. (السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص31)

المطلب الثاني: حق الخصوم في الإثبات ومناقشة الأدلة (مجابهة الدليل) .

إذا كان لكل خصم من الخصوم الحق في إثبات ما يدعيه إلا أن تكافؤ الفرص في الدعوى من الخصوم والمساواة بينهم يقتضي أن يعرض ما يقدمه أحدهم من أدلة على الآخر ليناقشه وينقضه إن استطاع بإثبات عكسه. ولقد قضى بأنه (السنهوري، عبد الرزاق، مرجع سابق، ص38) "لا تثريب على المحكمة أن تستند في قضائها إلى أوراق من دعوى أخرى كانت مردودة بين ذات الخصوم، ولو اختلف موضوعها عن النزاع المطروح عليها، طالما أن تلك الدعوى كانت مضمونة لملف النزاع وتحت بصر الخصوم منه لعنصر من عناصر الإثبات يتناضلون في دلالته".

وهذا الدور الإيجابي للخصوم وما يستتبعه من حقهم في مناقشة الأدلة تنظمه قواعد أربعة هي . (مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص19) و (نشأت، احمد ، مرجع سابق ، ص32)

1-حق الخصم في الإثبات:

على الخصم أن يثبت ما يدعيه أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون وليس هذا واجباً عليه فقط بل حقاً له، فللخصم أن يقدم للقضاء جميع ما تحت يده أو ما يستطيع إبرازه من الأدلة التي يسمح بها القانون تأييداً لما يدعيه. فإن لم يمكنه القاضي من ذلك كان هذا إخلالاً بحقه وكان سبباً في الحكم بالنقض.

ويقيد حق الخصم بالإثبات ثلاثة قيود

(1) لا يجوز للخصم أن يثبت ما يدعيه إلا بالطرق التي حددها القانون.

(2) كذلك لا يجوز للخصم أن يطلب إثبات واقعه لم تتوافر فيها الشروط الواجبة.

(3) للقاضي حرية واسعة في تقدير قيمة الأدلة التي تقدم بها الخصم.

2-حق الخصم الآخر في إثبات العكس:

كل دليل يقدمه الخصم من حق الخصم الآخر في نقضه وإثبات عكس ما يدعيه الخصم فلو قدم خصم بمستند رسمي كان من حق الخصم الآخر الطعن عليها بالتزوير وكذلك الطعن على التوقيع وإثبات عكس ما هو ثابت ضده بالكتابة وذلك بكتابة مماثلة.

وكذلك الإقرار واليمين. فمن حق الخصم الآخر إن يتمسك في مواجهة الإقرار بعدم أهلية المقر أو للفظ أو لغير ذلك من العيوب. وإذا وجه الخصم اليمين الحاسمة جاز للخصم الآخر أن يرد على خصمه اليمين.

3-لا يجوز لأي خصم أن يصطنع دليلاً لنفسه:

فالأصل أن الدليل الذي يقدم ضد الخصم يكون صادراً منه حتى يكون دليلاً عليه. فالورقة المكتوبة حتى تكون دليلاً على الخصم يجب أن تكون بخط يده، وإذا كانت الورقة ليست دليلاً قاطعاً واقتصر أمرها على أن تكون مبدأ ثبوت بالكتابة، فإنه يجب لذلك أن تكون صادرة من الخصم الذي يراد الإثبات ضده.

4- لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه إلا في حالات معينة.

في مقابل أنه لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلاً لنفسه، فإنه لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه فكما أن الخصم لا يستفيد من دليل صنعه لنفسه كذلك لا يجوز إجبار الخصم أن يقدم دليلاً ضد نفسه. (محكمة النقض المصرية، نقض مدني 1940/4/11، ص1082) .

ومع ذلك فقد جرى القضاء في مصر وفرنسا على إجازة تكليف الخصم خصمه بتقديم ورقة موجودة تحت يده شأنها إثبات الحق المدعي على أن يكون امتناع الأخير عن تقديمها محل اعتبار من المحكمة بحسب دلالته المحتملة فيجوز لها أن تتأخذ بأن الاقتناع دليل على صحة

الواقعة المدعاة أو بدءاً إثبات لها، كما يجوز لها أن لا تعيره أهمية ولا ترتب عليه أثراً (النقض المصرية الدائرة المدنية، 1936/4/2 الطعن رقم 79 ، جـ1، رقم 6، ص 26) وطبقاً للمادة (20) إثبات يجوز للخصم في الحالات الآتية أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أي محور منتج في الدعوى يكون تحت يده. (محكمة النقض المصرية، نقض مدني، 1961/4/27، مجموعة أحكام النقض 12 رقم 57، ص404)

(1) إذا كان القانون يجيز مطالبته بتقديمه أو تسليمه.

(2) إذا كان مشتركاً بينه وبين خصمه، ويعتبر المحور مشتركاً على الأخص إذا كان المحرر لمصلحة الخصمين أو كان مثبتاً لالتزاماتهما وحقوقهما المتبادلة.

(3) إذا استند إليه خصمه في أي مرحلة من مراحل الدعوى.

المطلب الثالث :التطور التاريخي لوسائل الإثبات:

لقد تطورت طرق الإثبات ومرت بأدوار رئيسة وهي عهد ما قبل القضاء ثم عهد الدليل الإلهي، ثم عهد الدليل الإنساني، وأخيراً عهد الدليل الإلكتروني ونتعرض لكل دور من هذه الأدوار في كتب فقهاء علم الإثبات (نشأت، أحمد ، مرجع سابق ، ص21) و(رشدي، محمد ، مرجع سابق ، ص 10)

1-عهد ما قبل القضاء:

هو العهد الذي لم تكن فيه شريعة، ولا قانون، ولا قاضٍ يقضي بين الناس فيما إذا كانوا فيه يختلفون، فكان كل شخص يقضي لنفسه بنفسه، أو بعبارة أخرى ينتقم لنفسه من خصمه، أو بعبارة أصح كان الحق للقوة ولم يكن هناك فرق بين ما نسميه الآن بالدعوى المدنية والدعوى العمومية أي الجنائية، وكان المرء يستعين بأهله وذويه، ولم يكن ليمنعه من الانتقام سوى العفو

الذي كان لا يحصل إلا بعد تسوية مادية انتهى أمرها أخيراً إلى الجماعة. وكان إذا تعذر ذلك جعل الجزاء من جنس الاعتداء.

وكان الانتقام يحصل سراً عند ضعف المعتدي عليه وضعف ذويه أو إذا كانت امرأة يعتبر نصيراً يأخذ لها بثأرها.

ولقد حاول الإنسان معرفة أسرار الطبيعة لأنها أقوى كثيراً من الإنسان فيستخدمها وقد كان هذا علم ذلك الوقت، علم السحر، والذي تقابله الاختراعات الحديثة التي تفوق قوى الإنسان بمراحل.

2-عهد الدليل الإلهي:

بدأ هذا العهد بالتجارب، فكان المشكو يعطي السم، فإذا كان بريئاً حماه الله من فعله، أو كان يلقى في النهر أو يصب عليه الزيت المغلي أو يضع لسانه على النار وهذه الطريقة ما يزال لها بقية عند بعض القبائل حتى الآن وتعرف باسم البشعة. وحتى في القرب كان هناك التوسل إلى قديس مشهور كان في حياته وحامياً لمصالح الناس له، والتوسل للقديسين ما يزال موجوداً حتى الآن في الكنائس و مثلما يحدث في البلاد العربية من التوسل لشيخ معين أو لآل البيت وفي جنوب شرق آسيا ما زال الناس يتوسلون لبوذا في اليابان، لكن الوسائل الأخرى مثل صب الزيت المغلي أو الإلقاء في النهر فتعتبر قد اندثرت ما لم يوجد لها بعض الآثار في بعض القبائل المتخلفة علمياً.

ثالثاً: عهد الدليل الإنساني:

وذلك عندما ارتقى العقل البشري ففضل الإثبات بالشهود، ولكن كانت هناك شهادة الزور، أو الامتناع عن الشهادة أو عدم وجود شهود، فكان يلجأ إلى أخذ الاعتراف حتى ولو بالتعذيب.

وعندما اخترعت الطباعة أخذ الناس بالكتابة للإثبات، وتراجعت شهادة الشهود وتطور الإثبات بالكتابة من المعرفين إلى الرسمية وهي أقوى كثيراً في الإثبات.

المطلب الرابع: طرق الإثبات ومدى تعلقها بالنظام العام.

اولاً: طرق الاثبات .

حدد المشرع في قانون البينات أدلة الإثبات حيث حصرها في الكتابة وشهادة الشهود (البينة) والقرائن، والإقرار، واليمين، والمعاينة، والخبرة. (الشرقاوي، جميل، مرجع سابق، ص 34)

وتحديد المشرع لأدلة الإثبات يعني على سبيل الحصر أن يلتزم بها القاضي والمتقاضون بحيث يمتنع عليهم تجاوزها أو الاتفاق على وسيلة أخرى لا يقرها القانون، ووفقاً لقانون البينات فإنه على حين أن القاضي يلتزم بأدلة الكتابة والإقرار واليمين فإنه يملك سلطة واسعة في تقدير قيمة الشهادة في الأخذ بالقرائن القضائية ولقد جمع قانون الإثبات كل الأدلة مجتمعة بعدما كانت متفرقة بين القانون المدني الذي كان ينظم خمس طرق للإثبات في الكتابة والبينة أو شهادة الشهود، والقرائن، والإقرار، واليمين وكان تنظيمه لهذه الطرق مقصوراً على الأحكام الموضوعية، أما القواعد المتعلقة بالإجراءات فكانت واردة في قانون اصول المحاكمات المدنية وكذلك وردت في هذا القانون الأخير الأحكام المتعلقة بالمعاينة والخبرة.

وتقسم الأدلة إلى قسمين: (شرف الدين، أحمد ، مرجع سابق، ص 33)

القسم الأول: أدلة الإثبات المطلقة أو الملزمة في نفس الوقت فهي من ناحية ملزمة للقاضي ومن ناحية أخرى تثبت بها جميع أنواع الوقائع القانونية سواء أكانت تصرفات قانونية أم وقائع ذلك أياً كانت قيمة الأثر المترتب عليها، ويتدرج تحت هذا النوع الكتابة والإقرار واليمين الحاسمة .

والقسم الثاني: من الأدلة ويشمل الأدلة غير الملزمة والمقيدة، فهي من ناحية غير ملزمة حيث الأخذ بها من عدمه مما يدخل في السلطة التقديرية للقاضي، فهو الذي يقدر قيمتها في الإثبات حسبما تطمئن إليها عقيدته، ومن ناحية أخرى فهي مقيدة حيث يجوز اللجوء إليها في الإثبات في بعض أنواع الوقائع دون البعض الآخر، وهذه حالة المعاينة والقرائن القضائية.

ثانياً:مدى تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام. (عبد الرحمن، أحمد ،مرجع سابق، ص 342)

تتوزع قواعد الإثبات بين طائفتين الأولى وتشمل قواعد الإثبات الموضوعية والطائفة الثانية تتضمن قواعد الإثبات الإجرائية.

وتتناول قواعد الإثبات الموضوعية عبء الإثبات ومحله وأدلة الإثبات وحالات استعمالها وحجيتها ومثال ذلك القاعدة التي توجب إثبات التصرفات القانونية بالكتابة إذا زادت قيمتها على 100 دينار ،والقاعدة التي تقرر أن عبء الإثبات يقع على المدعين والقاعدة التي توجب في الواقعة محل الإثبات أن تكون متعلقة بالدعوى، والقاعدة التي توجب أن يكون محرر السند الرسمي موظفاً عاماً أو شخصاً مكلفاً بخدمه عامه في حدود اختصاصه. (نشأت، أحمد، مرجع سابق ، ص 45)

أما القواعد الإجرائية فهي تنظم كيفية تقديم أدلة الإثبات أمام القاضي ومثالها القاعدة التي توجب سماع كل شاهد منفرداً والمشكلة التي تعرض الفقه لحلها هي مدى تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام أي مدى جواز الاتفاق على مخالفتها، جرى الفقه والقضاء بأنه بالنسبة للحقوق المالية فإن قواعد الإثبات الموضوعية الخاصة بها لا تتعلق بالنظام العام حيث أنها تتعلق بمصالح أو حقوق خاصة بالأفراد مما يجوز التصرف فيها والتصالح عليها ومن ثم يجوز الاتفاق مقدماً على ما يخالفها والنزول عنها أثناء نظر الدعوى ولقد أخذ قانون البينات بهذا الاتجاه وعلى سبيل المثال أنه أجاز الاتفاق على ما يخالف القاعدة التي لا تجيز البينة (شهادة

الشهود) في إثبات التصرفات المدنية التي تجاوز قيمتها 100 دينار (مرقص، سليمان ، مرجع سابق، ص 121)

كذلك يجوز النزول عن قواعد الإثبات الموضوعية أثناء نظر الدعوى ومثال ذلك أن عدم تمسك الخصم بالدفع يعد جواز الإثبات بالنية –في واقعة الدعوى– قبل التكلم في موضوع الدعوى، وقبل سماع شهادة الشهود بقيد النزول عن هذا الدفع، ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة التمييز.

أما بالنسبة لقواعد الإثبات الإجرائية، فنظراً لأنها تعالج تقديم الخصوم للأدلة أمام القاضي الذي يجعلها متصلة بنظام التقاضي الاداري وإجراءاته، فإنه يعتبر من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها (شرف الدين، أحمد ، مرجع سابق ، ص 11)

المبحث الثاني

تعريف القرينة القضائية

المطلب الأول: المفهوم العام للقرينة:

تعد القرينة هي كل أمارة ظاهرة تقارن شيئا خفيا فتدل عليه، بمعنى أن يوجد أمر ظاهر معروف يصلح الاعتماد عليه وأن توجد صلة بين الأمر الظاهر والأمر الخفي.

لذلك عرفت القرينة لغة بانها" أمر يشير إلى المقصود أو يدل على شيء في غير الاستعمال فيه. والقرينة مؤنث القرين، ومعناها النفس، والزوجة لأنها تقارن الرجل، فقرينة الرجل امرأته لمقارنته إياها، وقارن الشيء مُقارنة وقِراناً: اقترن به وصاحَبَه، والقرين: المصاحب. والقرينة قسمان: حالية ومقالية، فالأولى كقولك للمسافر: في كنف الله. فإن في العبارة حذفاً، أي سر في كنف الله. ويدل على هذا المحذوفِ تجهُّزُ المخاطَب للسفر، والثانية كقولك: رأيت أسداً يكتب، فإن المراد بالأسد رجلٌ شجاع" (ابن منظور، (د. ت)، ص 335).

وقد عرفها فقهاء الشريعة الإسلامية بأنها ما يلزم من العلم به للظن بوجود المدلول. وأطلقوا عليها ألفاظاً مرادفة لها، فقالوا: القرينة والأمارة والعلامة (الزحيلي، 1989، ص207).

وقد عرفها المحدثون بأنها كل أمارة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه، وهي مأخوذة من المقارنة بمعنى المرافقة والمصاحبة (الزرقاء، مصطفى، (د.ت)، ص 918). وقد عرفها دبور بأنها الأمارة التي نص عليها الشارع، أو استنبطها أئمة الشريعة باجتهادهم، واستنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال (دبور، أنور، 1985، ص8).

وهذا التعريف يتطرق إلى أمرين مهمين في شأن القرينة:

1- إن هذا التعريف يشتمل على جميع أشكال القرائن الفقهية وضروبها، كالقرائن التي نص عليها الشارع، ووردت في القرآن أو السنة، وكذلك القرائن التي استنبطها الأئمة المجتهدون وضمنوها مؤلفاتهم، ثم القرائن التي يستنبطها القضاة من الوقائع وما يحيط بها من ظروف وملابسات.

2- إن هذا التعريف اقتصر على القرائن الفقهية فقط، دون أن يورد إشارة إلى غيرها، كالقرائن البلاغية والمنطقية.

وقد وردت آيات قرآنية كثيرة استعملت هذه اللفظة، ومن ذلك قوله تعالى: " وقال قرينه: هذا ما لديّ عتيد" (سورة (ق) آية 23.).

أما القرائن في الاصطلاح القانوني، فقد عرفها القانون المدني الفرنسي بنص المادة (1349) منه بأنها: "النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة". (السنهوري، عبد الرزاق، 1956، ص 328)

وعلى نقيض ذلك، لم يعرف المشرع الأردني القرينة، شأنه في ذلك شأن بقية التشريعات والقوانين العربية، فهو تركها للفقه والقضاء، مكتفياً بتنظيم أحكامها، في الباب الرابع من قانون البينات الأردني رقم 30) لسنة 1952، ففي المادة (40) من قانون البينات، وفي الباب الرابع، الفصل الأول منه، أشار إلى القرينة القانونية، وقال بأنها: "القرينة التي يُنَصّ عليها في القانون، وتغني مَن تقررت لمصلحته عن أي طريق أخرى من طرق الإثبات...). وفي المادة (43) في الفصل الثاني من الباب المذكور، تمت الإشارة إلى القرينة القضائية، وقال بأنها: "تلك التي لم ينص عليها القانون ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى، ويقتنع أن لها دلالة معينة. ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرينة".

أما بالنسبة للتعريف الفقهي للقرينة، فإنه يكاد لا يخلو أي مؤلف، من مؤلفات شراح القانون وفقهائه، تعرّض للحديث عن القرينة ولو بأسطر معدودة، إلا وكانت هذه الأسطر تعريفاً للقرينة.

ففي القانون الخاص، عرفها بأنها: هي النتائج التي يستخلصها القانون والقاضي من واقعة معلومة، لمعرفة واقعة مجهولة (الصدة، عبد المنعم، 1989، ص 283)(مرقس، سليمان، 1987، ص1989). وفي القانون الجنائي، عرفها بأنها: استخلاص لمجهول من معلوم، عن طريق اللزوم العقلي، واستناداً إلى الخبرات العامة والمجرى العادي للأمور (عثمان، آمال، 1989، ص30).

وعرفها فقهاء القانون الإداري، بأنها: عبارة عن شواهد من شأنها أن تؤيد المدعي في دعواه أو تخذله، وهي تالية للأوراق الإدارية في أهميتها كأدلة للإثبات الإداري، وتقوم على ما يستخلصه القاضي من الأدلة الموضوعية، أي ما يستمد من أصول الأوراق المضمومة إلى الملف، ومن الحالة القائمة فعلاً في الإدارة (بدوي، عبد العزيز، 1970، ص171).

ومن جانبنا، يمكننا تعريف القرينة بأنها: عملية استنباط أو استخلاص عقلي منطقي مدروس، يقوم على عملية ربط بين واقعتين: إحداهما معلومة، للدلالة على واقعة أخرى مجهولة، ينصّ عليها المشرع أو يقوم بها القاضي.

المطلب الثاني : "القرينة القضائية ":

يعد استنباط القرينة القضائية، من جانب القاضي (من تلقاء نفسه)، من خلال ما يعرض أمامه من وقائع الدعوى، بما له من سلطة تقديرية، أو قبولها من جانب الخصم المكلف بالإثبات، أحد مظاهر الدور الايجابي للقاضي الاداري في تيسير إجراءات الإثبات، لتحصيل الحقيقة واستجلائها.

ولقد سميت القرائن القضائية بذلك، نسبة إلى القاضي الذي يقوم باستنباطها. وأحيانا كان يطلق عليها القرائن الموضوعية، لأنها تستمد من موضوع الدعوى، أو القرائن البسيطة لأنها تقبل إثبات العكس في الأحوال جميعها.

ويكاد لا يخلو مؤلف من مؤلفات القانون، يعرج على ذكر القرائن، إلا وتعرض لتعريف القرائن القضائية، ولذلك فقد تعددت تعريفات شراح القانون الخاص والعام للقرينة القضائية .

وتعرف القرائن القضائية بأنها:

" تلك القرائن التي يترك أمر استنباطها للقاضي، يستنبطها من ظروف القضية وملابساتها" (فرج، توفيق، 2003، ص 207).

أما السنهوري فيعرف القرائن القضائية بأنها :

"هي تلك القرائن التي تترك لتقدير القاضي، ويستخلصها من ظروف القضية وملابساتها " (السنهوري، عبد الرزاق، 1957، ص 229).

أما نشأت، فيعرفها بأنها :

"تلك القرائن التي يستنتجها القاضي باجتهاده وذكائه من موضوع الدعوى وظروفها ". (نشأت، أحمد،(د،ت) ص 329)

وقد عرفت المادة (1/43) (قانون البينات الأردني رقم (30) لسنة 1952)من قانون البينات الاردني القرائن القضائية بأنها :

" القرائن التي ينص عليها القانون، ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى، ويقتنع بأن لها دلالة معينة، ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن ".

كما عرفت محكمة التمييز الأردنية القرائنَ القضائية بأنها:

" هي التي يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى، ويقتنع بأن لها دلالة مقنعة ، حيث يستنبط القاضي واقعة مجهولة من واقعة معلومة" (تمييز جزاء أردني رقم 75/21 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، 1989، ص 794).

وجاء تعريف القرينة القضائية، في اجتهاد لمحكمة النقض السورية، في قرار لها، بأنها:

" هي التي تستخلص من واقعة ثابتة ذات دلالة معينة، في إثبات واقعة أخرى ذات صلة، بطريق الارتباط، وتكون الواقعة الثابتة متكأً في إثبات الواقعة غير الثابتة، بشكل غير مباشر" (نقض سوري أساس 3751 قرار 1799 تا 1997/10/26 محامون لعام 1997 قا 332 صفحة 1081).

ومن هذه التعريفات يتضح أن القرينة القضائية دليل غير مباشر، لأن الإثبات لا يقع على الواقعة المدعى بها، وإنما على واقعة أخرى، ولا يؤخذ بالقرائن إلا حيث يؤخذ بالشهود، لأنها استنتاجات، وكثيرا ما يخطئ الإنسان في استنتاجه، وهذا ما ذكرته المادة 2/43 من قانون البينات حيث نصت على أنه :

" لا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا في الاحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة".

وعليه، فنجد أن استنباط القرائن، التي لم يقررها القانون، متروك لتقدير قاضي الموضوع وقناعته، يستنتجها من أمور ثابتة لديه في دعوى معينة، ويقتنع بأن لهذا الأمر دلالة معينة على واقعة معينة. فكل ما يقتنع به القاضي يحكم بمقتضاه، وهو بطبيعة الحال لا يأخذ إلا بالقرائن القوية، المتصلة بالواقعة المراد إثباتها اتصالا وثيقا محكما، حتى يؤدي استنتاجه إلى ما سيقضي به مباشرة.

ومن ثَمّ، فإن للقرائن القضائية شروطاً لا بد أن نتعرض لها؛ إذ إنها ترتكز على الاستنباط الذي يقوم به القاضي، من الوقائع المعلومة الظاهرة في الدعوى. والقاضي قد لا يوفق في الاستنباط، فهو غير معصوم عن الخطأ.

المطلب الثالث: خصائص وسمات تحقق القرائن القضائية.

لقد تعرض الشراح إلى شروط القرينة القضائية والخصائص والسمات لها، والتي تتميز بها القرائن القضائية، ومنها:

أولاً: شروط القرينة القضائية:

يشترط في القرينة القضائية بعض الشروط ، لكي يحتج بها، ويستند إليها القاضي في إصدار حكمه، وهذه الشروط هي: (بسيوني، عبد الرزاق، (د.ت)، ص 95-96) .

1- أن تكون قرينة قوية واضحة، وذلك حتى يتيسر للخصوم الاستناد إليها ويستطيع القاضي ان يعتمد عليها في إصدار حكمه، ولا يتقيد بعدد القرائن ولا تطابقها.

2- ان يكون استخلاص القرائن من قبل القاضي استخلاصاً سائغاً مؤدياً فعلاً إلى النتيجة التي ينتهي إليها في حكمه.

3- أن تكون هناك صلة بين القرينة الواقعة محل الإثبات و الحدث الذي يراد الإثبات منه، فالاحتجاج بالقرينة أمام القضاء أو تمسك القاضي بها يتطلب الاتصال بين القرينة الواقعة محل الإثبات، ولا يكفي مجرد الاتصال، وإنما لابد ان يكون الاتصال وثيقاً محكماً، بحيث يؤدي استنتاجه إلى ما سيقضى به مباشرة.

ثانياً:القرينة القضائية ليست دليلا مباشرا في الاثبات

إن القرينة ليست دليلا مباشرا في الإثبات وإنما تقوم على استنباط واقعة مجهولة من الواقعة الثابتة المعروفة، وتقسم القرائن في بعض الأنظمة العدلية إلى قرينة قانونية وهي ما نص عليه القانون لمنع التحايل على النظام وتعفي هذه القرينة من تقررت لمصلحته عن أي بينة أخرى ومع ذلك يجوز نقضها بالدليل العكسي، والقرينة القانونية غالبا ما تأتي في صيغة عامة مجردة قد لا تنطبق على كل حالة بعينها، وبذلك تكون القرائن القضائية أي ما يستنبطه القاضي من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها ومسلك الخصوم من قرائن لها دلالة معينة في الإثبات في كل دعوى بذاتها أكثر مناسبة للحقيقة والواقع، وتفقد القرينة حجيتها ودورها في الاثبات اذا قام الخصم بتقديم ما يثبت خلاف القرينة التي استنتجها القاضي. (الغويري، احمد ، 1991، ص29)

ولا تقتصر الحجية على منطوق الحكم الجزائي بل تتعداه إلى الأسباب والبيانات المتلازمة معه والتي تشكل الركن الضروري للحكم وهذا الأمر بديهي لأن منطوق الحكم لا يتضمن سوى فقرة واحدة بتحديد العقوبة أو بإعلان البراءة ولا يمكن أن تفسر إلا بالرجوع إلى أسبابه التي تبحث عناصر الجرم وتحققها وفي تعيين الفاعل وحصول الضرر وصلته بالخطأ في بعض الجرائم الخاصة. ولا يعتد في أسباب الحكم وبياناته إلا بما هو ضروري لإيضاح هذه المسائل التي تعتبر ركن الحكم ومقوماته أما ما زاد عليها فلا يؤثر في الدعوى المدنية لعدم تأثيره في الحكم الجزائي نفسه فإذا قضي الحكم بالبراءة لانتفاء العنصر المعنوي للجريمة فيعد ذلك من قبيل القضاء الضمني بقيام العنصر المادي الذي انتفت بصدده النية

الجرمية عند الفاعل مما أدى إلى براءته جزائيا ولكن دون أن يمنع الحكم عليه مدنيا بالتعويض لوجود خطأ مستقل عن الخطأ الجزائي الذي استبعد.(دبور، أنور، 1985، ص8)

ثانياً: للمحكمة المدنية الحرية المطلقة فيما لم تتعرض له المحكمة الجزائية أو فيما تعرضت له بغير حق ولا ضرورة.

ثالثاً: القرائن القضائية هي أمر يستنبطه القاضي من أمور أخرى ثابتة لديه في دعوى معينة.

حيث يعتبر هذا الأمر ثابتا من طريق الاستنباط لا من طريق المعاينة أو غيرها من طرق الإثبات المباشر فهي دليل غير مباشر يتطلب ثبوت بعض الوقائع قضاء وتسمى هذه الوقائع دلائل لأن ثبوتها ليس معقوداً لذاته بل للاستدلال به على غيره ثم إعمال القاضي عقله وقواعد المنطق ليستنبط من هذه الوقائع الثابتة دلالتها على ثبوت وقائع غيرها ما لم يقم عليها دليلاً آخر أي أن هذه القرائن تقوم على عنصرين أحدهما مادي والأخر معنوي.(خليفة، محمود، 1987، ص 87)

رابعاً: **العنصر المادي** يتكون من وقائع يتحقق القاضي من ثبوتها سواء أكان ذلك بنفسه عن طريق المعاينة أم بغيره ممن ينتقي فيهم كامل الخبرة الذين يعينهم لذلك أم كان بأي طريق آخر من طرق الإثبات بالكتابة والبينة وفقا للقواعد الخاصة بكل منها وهذه الوقائع هي التي يفسرها القاضي ويستنبط دلالتها على الوقائع المراد إثباتها فلا بد أن يثبت هذا الأساس بشكل قاطع حتى يكون الاستنباط الذي يبنى عليه سليما أما إذا كانت الواقعة المستنبط منها واقعة

محتملة أو غير ثابتة بيقين فإنها لا تصلح مصدراً للاستنباط. (خليفة، محمود ، مرجع سابق، ص 88)

خامساً: العنصر المعنوي هو الاستنباط الذي يقوم به القاضي على أساس العنصر المادي ومرجعه فطنة القاضي وذكاؤه – استخراج الواقعة المدعى بها وهي واقعة مجهولة من الواقعة الثابتة عن طريق الاستنباط والتفسير من القاضي وهذا يشكل العنصر المعنوي للقرينة. (دبور، أنور ، 1985، ص 22)

سادساً: استخلاص القرينة من ظروف الدعوى وملابساتها

يستند القاضي في استخلاص القرينة إلى ظروف الدعوى وملابساتها وقد يختار القرينة من وقائع القضية التي تناقض فيها الخصوم أو من وقائع أو مستندات قضية أخرى بعد أن تكون قد وضعت قيد المناقشة بين الخصوم أو من تحقيق أو كشف خبير ولو كان باطلا لعيب شكلي أو من كشف غير وجاهي أو من أوراق وسجلات منزلية تختص بالفريق الذي يدلي بها أو من دفاتر تجارية غير منتظمة حسب الأصول أو من تحقيقات أو مستندات إدارية أو من استجواب الخصوم أو من التصريحات المسجلة في آلة التسجيل المغناطيسي في بعض الأحوال أو من محاضر ضبط رجال الدرك والشرطة أو من ملف تحقيق جزائي لو اقترن بقرار منع محاكمة أو كانت الملاحقة ضد شخص ثالث ونظرا للسلطة الواسعة التي يتمتع بها القاضي في استخراج القرائن من شتى الوسائل بعد وضعها قيد المناقشة فقد اعتبرت هذه القرائن من الوسائل التي تخفف إلى حد بعيد من حدة النظام القانوني للإثبات.(الصدة، عبد المنعم، 1987، ص118-120)

سابعاً:سلطة القاضي في استخلاص القرينة القضائية .

لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في اعتماد الوقائع التي يتخذها أساساً لاستنباطه – إن دلالة الوقائع الثابتة على غير الثابتة ليست ملزمة للقاضي وله مطلق الحرية في اختيار ما يشاء منها وفي أن يستنبط ما يختاره منها وفق ما يبديه الخصم أو عكس ذلك طبقاً لاقتناعه بسلامة الاستنباط أو عدم سلامته وليس عليه أن يبين في الحكم أسباب امتناعه ولا أسباب تفضيله قرينة على أخرى متناقضة معها أو شهادة شهود تتعارض معها ولا يخضع القاضي في تقديره ذلك لرقابة محكمة النقض ما دامت القرينة التي اعتبرها دليلا على ثبوت الواقعة تؤدي عقلا إلى ثبوتها وعليه لو أوردت المحكمة أسباباً لإثبات القرينة أو نفيها فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة محكمة العدل العليا. (الصدة، عبد المنعم، مرجع سابق، ص 120)

ثامنا: الإثبات بالقرينة القضائية

إن الإثبات بالقرينة القضائية لا يخلو من الخطر، فالقاضي يتمتع باستنباطها بالحرية الواسعة في ميدان يتفاوت فيه الفهم وتتباين الأنظار فليس ثمة استقرار كاف في وزن الدليل وما قد يراه قاضٍ قرينة منتجة في الإثبات قد لا يراه آخر ومن أجل ذلك كانت القرينة القضائية كدليل في الإثبات دون منزلة الكتابة فهي تتساوى في منزلتها مع البينة ولا يجوز الإثبات بقرينة قضائية إلا حين جواز الإثبات بالبينة والبينة والقرائن أمران متلازمان فيما يمكن إثباته بالبينة يمكن إثباته بالقرائن، والعكس صحيح وهذا بخلاف القرائن القانونية فإنها لا تقبل إلا في الفروض التي نص عليها المشرع – والقرينة القضائية كالبينة حجة متعدية غير ملزمة وهي أيضا كالبينة غير قاطعة وفق المادة أوهي دائما تقبل العكس إما بالكتابة أو

بالبينة أو بقرينة مثلها أو بغير ذلك فهي من هذه الناحية كالقرينة القانونية غير القاطعة. (الصدة، عبد المنعم، مرجع سابق، ص 120)

تاسعاً: يترتب على دلالات القرائن القضائية غير قاطعة يسمح للخصم إثبات عكسه بكافة الوسائل ولو إن القاضي حر في النهاية بتكوين اعتقاده – إن ما يثبت بها يعتبر حجة متعدية أي أنه يعتبر ثابتا بالنسبة إلى الكافة لأن أساسه وقائع مادية يتحقق منها القاضي فتنتفي بذلك شبهة اصطناع دليل أو التسليم بحق للخصم إضرارا بالغير – إن المشرع اعتبرها من الأدلة المقيدة أي التي لا يجوز الإثبات بها في جميع الأحوال وقصر الإثبات فيها على الحالات التي يجوز الإثبات فيها بالشهادة ولكن أجيز التعويل عليها في كل الحالات بلا استثناء. (دبور، انور، مرجع سابق، ص 25)

المطلب الرابع:"أهمية القرينة القضائية أمام المحاكم الادارية

يخول حق الإثبات للخصم الحقَّ في إثبات ما يدعيه، بالوسائل التي حددها القانون، فللخصم الحق في الاستشهاد بالشهود في الأحوال التي يجيز القانون فيها الإثبات بالبينة، وهذا الحق يقابله واجب على الشاهد، بالحضور أمام المحكمة والإدلاء بشهادته، إلا إذا كان من الأشخاص الذين لا يجوز لهم الشهادة في مسائل معينة (تنص المادة الرابعة، من قانون البينات الأردني، على أنه:، " يجب أن تكون الوقائع التي يراد إثباتها متعلقة بالدعوى و منتجة في الإثبات وجائزاً قبولها "، ويتضح من النص السابق أنه يلزم في الواقعة المراد إثباتها أن تتوافر لها شروط، هي : أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى، وأن تكون منتجة فيها، وأن تكون جائزة القبول. ويضيف الفقه شرطين آخرين تفرضهما طبيعة الأشياء، وهما: أن تكون الواقعة المراد إثباتها محل نزاع، وأن تكون محددة).

ولما كان الإثبات بالقرينة ما هو إلا نقل إثبات، من الواقعة المراد إثباتها إلى واقعة أخرى قريبة منها أو متصلة بها، فالقاضي حر في اختيار الواقعة التي يستدل منها على القرينة القضائية، شريطة أن تكون هذه الواقعة ثابتة، وأن تؤدي إلى إثبات الأمر المدعى به. ولا رقابة لمحكمة التمييز عليه، إن كان استدلاله مبنياً على أسس منطقية وسليمة مستساغة، إلا أن يكون استخلاصه للقرينة يتعارض مع الثابت في الدعوى، فيكون حكمه معيباً وموجباً لنقضه. فالقاضي الذي يستخلص، من تقرير الخبير المقدم له، ما هو بعيد عن الوقائع الحقيقية التي يمكن أن يستخلصها القاضي من هذه الخبرة، يعرض حكمه للنقض. والقاضي غير ملزم بنصاب معين من القرائن القضائية، كما في حال الإثبات بالشهادة، فيمكن أن تكفي قرينة قضائية واحدة، متى كان وجودها مقنعاً وكافياً للحكم. كما له أن يسقط قرينة قضائية واحدة أو أكثر، إذا لم يقتنع بصحة دلالتها. كما للقاضي، إذا لم تتوافق نتائج القرائن القضائية بعضها مع بعض، أن يأخذ

منها بالقدر الذي يقنع بصحة دلالته. وله أن يرجح نتيجة على أخرى، وفقا لما يستخلصه من ظروف الدعوى .

وفي ذلك نصت المادة 100 من قانون إثبات المصري على أنه:" يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالبينة".

وهذا ما أيدته محكمة النقض السورية، في قرار لها، جاء فيه : "للقاضي سلطة واسعة في تقدير القرينة. ولا تعقب عليه محكمة النقض، ما دامت القرينة التي اعتبرها دليلاً على نفي العته، تؤدي إليه عقلاً؛ وما دام استخلاص المحكمة سائغاً ومستنداً إلى أدلة مقبولة لها أصلها في الدعوى، بحسبان أن القرينة القضائية، كدليل إثبات، تتساوى في المنزلة مع البينة الشخصية" (نقض سوري رقم 929 أساس 645 تاريخ 9 / 6 / 1984 منشور في كتاب تقنين البينات لشفيق طعمة 995 ، ص 1573.).

مقتضى ذلك أن المشرع أنزل الإثبات بالقرائن ذات منزلة الإثبات بالبينة ، بما يتفرع عليه من أن جميع القواعد الخاصة بقبول الإثبات بالبينة تسري على القرائن، دون أي استثناء (مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المدني أعمال تحضيرية، ج 3 ، ص 429 .) ، على أن ينحصر نطاق الاستعانة بالقرائن في الإثبات، في ذات النطاق الأصلي (بمعنى جواز الاستعانة بها. في نقض 26 /82/1 طعن 676س 43 ق في الديناصوري ص 361 بند 44 "لما كان وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، وأن العبرة فيها بما يثبت قيامة فعلاً، أو خالف ما هو ثابت في الأوراق، وكان الحكم برفضه الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، يقف أثرها عند وجوب الاستمرار في نظر الدعوى، و لايتعداه، لينال من حجية ذلك الحكم، فلا يحول دون الاستناد إليه كقرينة على ثبوت الحق محل النزاع أو نفيه، متى كان يجوز إثبات هذا

الحق بالبينة و القرائن " 1970/12/22 س 12 ص 399. و كذا جواز الاستعانة بها في إثبات التصرفا ت القانونية في حدود نصاب الإثبات بالبينة، على ما ورد في المادة 60 إثبات مع مراعاة ماورد في المادة 60 اثبات) و الاستثنائي (قبار م 62 _م 63 إثبات _ مادة 113 إثبات _ نقض 79/3/5 س 30 ص 763 " مبدأ الثبوت بالكتابة يجوز تكملته بشهادة الشهود كما يجوز تكملته بالقرائن القضائية، حتى يكون له ما للكتابة من قوة في الإثبات. انظر في شأن م 113 إثبات نقض مصري 23 /69/1 س 20 ص 170 ، 79/2/14 س 20 ص 527 .)للإثبات بالبينة.

وفي ذلك قضي بأنه: " متى قررت محكمة الموضوع إحالة الدعوى إلى التحقيق، لإثبات واقعة ما أو نفيها، كان لها أن تعتمد في استجلاء الحقيقة على أي قرينة تطرح عليها " (نقض مصري 82/10/31 طعن 443 س49ق في الديناصوري ص 358 بند 26 نقض 69/1/23 س 20 ص 144).

ما يجوز إثباته بالبينة يجوز أيضا إثباته بالقرائن. ولمحكمة الموضوع حرية اختيار طريق الإثبات الذي تراه موصلا إلى الكشف عن الحقيقة، ما دام الإثبات جائزاً بجميع الطرق . وقضت محكمة استئناف مصر بأنه " لما كان الإثبات بالقرائن جائزاً في جميع الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالبينة، لاتحاد الحكم في الحالتين ، جاز للمحكمة أن تستند في إثبات صحة التوقيع على نفس الأوراق التي رفضت المضاهاة عليها، إن لم يكن باعتبارها أوراقاً للمضاهاة فللقرائن التي قد تستند عليها المحكمة من هذه الأوراق، 20/1/27 المحاماة –1 – ص 449 .كما قضى بأن "عدم قبول الإثبات بشهادة الشهود ينبني عليه أيضا عدم جواز الأخذ فيها بالقرائن" ، 23/3/25 المحاماة – 4 – ص 134).

ومردّ تقييد الاستعانة بالقرائن القضائية، فيما يجوز إثباته بالبينة، يرجع إلى سلطه تقديريّةِ للقاضي ،أساسِها القائمِ على الاستنباط والاستدلال، الذي يختلف فيه الفهم . خاصة أن الدلالة غير المباشرة، للواقعة الثابتة، على الواقعة الأصلية المجهولة، لا تخرج عن أن تكون دلالة محتملة غير محكمة. فكأن دلالتها، وإن كانت محتملة منطقية، فإنها تظل غير يقينية؛ بما يوجب الحذر لدى الاستدلال بها، بصفتها دليلاً من الأدلة، وبما يوجب وضعها في موضع أدنى من الإقرار، واليمين الحاسمة، والكتابة غير المجحودة .

لما كانت القرائن القضائية قوامها الاستنباط والاستدلال، فدلالتها ليست قاطعة تجاه الخصوم، بما يسمح لهم بإثبات عكسها، بجميع طرق الاثبات، بما في ذلك البينة والقرائن المقابلة. ويكون المرجع، في الترجيح والموازنة فيها، إلى قاضي الموضوع. غير أن هذا لا يمنع من ملاحظة أن مهمة الخصوم في إثبات عكسها تتفاوت، عسراً ويسراً، بتفاوت القرائن القضائية فيما بينها في دلالتها: فمنها، ما تكون دلالته أقرب إلى اليقين(78/5/10 س29 ص 1217 " ... ومن القرائن القاطعة ما لا يسوغ تعطيل شهادته؛ إذ منها ما هو أقوى من البينة والإقرار، وهما خبران يتطرق إليهما الكذب والصدق . إلا أنه لما كانت القرينة القاطعة هي ما يستخلصه المشرع أو القاضي من أمر معلوم الدلالة على أمر مجهول، وهي أمارة ظاهرة تفيد العلم عن طريق الاستنتاج، بما لا يقبل شكاً أو احتمالا، فهي بهذا تغني عن المشاهدة ".)، بما يكاد يقفل باب إثبات العكس أمام الخصم. ومنها، ما تقوم دلالته على الاحتمال الغالب، بما يفسح المجال أمام الخصم لإثبات العكس،(69/6/26 س 20 – 1075 –166 " متى أثبت المريض أن الترقيع الذي أجراه له جراح التجميل، والذي نتج عنه تشوه ظاهر بجسمه، لم يكن يقتضيه السير العادي لعملية التجميل، وفقاً للأصول الطبية المستقرة، فإن المريض بذلك يكون قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه ، فينتقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب. ويتعين

عليه لكي يدرأ المسؤولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التي اقتضت إجراء الترقيع، والتي من شأنها أن تنفي وصف الإهمال عنه " – نقض 76/2/4 س 27 ص 398 " المقرر أن شهادة الميلاد بمجردها ليست حجة في إثبات النسب، وإن كانت تعد قرينة عليه، إذ لم يقصد بها ثبوته، وإنما جاء ذكره فيها تبعا لما قصد منها ووضعت له، ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله، بل يصح بالإملاء من القابلة أو الأم، فلا يشهد نسبة الطفل فيها إلى شخص معين حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدونة بها. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد رد على القرينة المستفادة من شهادة الميلاد بأن المطعون عليه ادعى تزويرها فور تقديم الطاعنة لها، فذلك حسبه في إهدار القرينة المستفادة منها"). وهو ما يمثل الفئة الغالبة في القرائن. ومنها، ما يقتصر على أن يكون بدء ثبوت، يحتاج إلى تدعيمه بدلائل أخرى(استئناف مختلط 35/3/23 المحاماة 16 – 246 –291 " القرينة الثابتة في مصر، من اعتبار المنقولات التي توضع في منزل الزوجية، شاملة الجهاز الذي تحوزه المرأة المصرية، مسلمة كانت أو قبطية، سواء من والدها أم من المهر الذي يدفعه الزوج، هذه القرينة لا تكفي وحدها، بوصفها دليلاً قاطعاً، إنما يمكن تكميلها بكافة طرق الإثبات المستنتجة من ظروف الدعوى الخاصة ".). هذا، ويعتبر جواز قبول الإثبات بالقرائن، أو عدم جوازه، مسألة قانونية يخضع فيها القاضي لرقابة محكمة التمييز.

وعلى الرغم من التطابق في النظام بين ما يصح إثباته بالبينة والقرائن، فإنه يصح لقاضي الموضوع أن يرفض طلب الإثبات بشهادة الشهود، اكتفاءً بما توافر لديه من قرائن قضائية، قدّرها كافية لتكوين عقيدته.

وفي القانون الإداري، فإن المشرع يعمل من جانبه على تحقيق التوازن العادل بين طرفي الدعوى الإدارية، في مجال الإثبات، عن طريق تقرير القرائن القانونية، التي تؤدي إلى إعفاء

من يتمسك بها، بصفة مؤقتة، من العبء الفعلي للإثبات، إذا كانت قابلة للإثبات بالعكس؛ أو بصفة دائمة، إذا كانت غير قابلة للإثبات بالعكس. (موسى، جمال الدين، 1977، ص 128)

ويقوم القاضي، بصفة عامة، بدور مهم يتعلق بالإثبات مباشرة، وذلك باستخلاص القرائن القضائية، التي تؤدي إلى تخفيف عبء الإثبات، وإلقائه مؤقتاً على عاتق الطرف الآخر .

وكذا الحال بالنسبة للقاضي الإداري، الذي يقوم بدور موضوعي لكفالة التوازن العادل بين طرفي الدعوى الإدارية؛ إذ يعمل على استخلاص القرائن القضائية، التي تعد في مقدمة الأدلة المقبولة أمام القضاء الإداري، وتؤدي إلى تيسير عبء الإثبات الواقع على صاحب الشأن.

المطلب الخامس: تحويل القرينة القضائية إلى قرينة قانونية دون تدخل المشرع

بالنظر إلى أن القرينة القضائية متروك أمر استنباطها إلى القاضي، من خلال ظروف الدعوى ووقائعها؛ فقد يحدث، نتيجة لتكرار استنباط قرينة ما على نحو معين، في قضايا من نوع ما، اطّراد القضاء على تطبيقها، عند تحقق الواقعة التي استحدثت منها. وإن القرينة القضائية، والحالة هذه، تصبح ملزمة للقاضي، لتواتر العمل يها أمام المحاكم، بل قد يتمسك بها الخصوم، للدفاع عن وجهة نظرهم (عثمان، قيس، 1975، ص104).

وبيان ذلك: أن تكرار المحاكم في استنباط قرينة ما، في مجال معين واطّراد تطبيقها، يجعلها محط اهتمام وعناية؛ إذ يوليها القاضي اهتماماً كبيراً، ويعمل بها، متى وَجد في ظل ذات الظروف، الوقائعَ التي أملت استنباطها. ومِن ثم، فإن هذه القرينة، التي اطّرد تطبيقها وإعمالها، تصبح، بشكل غير مباشر، قرينة ملزمة للقضاء، من الناحية المجردة (الكيلاني، أنس، (د. ت)، ص 122).

ويرى الباحث أن القرينة القضائية قد تتحول أحياناً إلى قرينة قانونية، دون تدخل المشرع، وذلك باطّراد العمل بها، واستقرار المحاكم على إعمالها واستنباطها، مما يؤدي إلى اعتبار القرينة القضائية

بمنزلة القرينة القانونية، من حيثُ وجوب احترامها. إلا أنها، مع ذلك، تبقى قرينة قضائية، لا يتوافر بشأنها عنصر الإلزام، كما هو الحال في القرينة القانونية.

ثانياً: تحويل القرينة القضائية إلى قرينة قانونية بالنص عليها من قبل المشرع

يتجلى هذا المظهر بتدخل المشرع الفعلي لرفع القرينة القضائية إلى منزلة القرينة القانونية، عن طريق النص عليها في القانون. ذلك أن المشرع، نتيجة لتكرار استنباط القضاء لقرينة ما، على نحو معين، بشكل يؤدي إلى استقرار المحاكم على العمل بتلك القرينة؛ عندئذ قد يرى المشرع أن من المناسب اعتبار هذه القرينة جديرة بتوحيد دلالتها، فيرفعها إلى مرتبة القرينة القانونية. (عثمان، قيس، 1975، ص 114)

ومما تجدر الإشارة إليه، أنه قد يحدث عكس ما سبق، وهو أن تتحول القرينة القانونية إلى قرينة قضائية. وهذا الأمر، كما يتجه البعض، مما يُعاب على المشرع؛ إذ يتعين عليه إبقاء النص على القرينة القانونية كما هو، وذلك تحقيقاً لمبدأ استقرار المعاملات (السنهوري، عبد الرزاق، 1956، ص239) .

الفصل الثالث

تطبيقات القرائن القضائية في الاجتهاد القضائي الإداري

يتمتع القاضي الإداري بسلطة كبيرة، يتمكن بمقتضاها من التحرك لإعادة التوازن بين الخصوم. لكن هذه السلطه، مهما بلغ مداها، لا يعني بأي حال، أن يحل نفسه محل المشرع الذي يضع القواعد القانونية. فحق المشرع في وضع القواعد القانونيه لا ينازعه فيه أحد. كما أن ذاك السلطان لا يخول القاضي الإداري إهمال نصوص القانون وتجاهلها، بل يخوله إمكانية التوفيق بين النصوص إذا تضاربت، والقدرة على دعم مفهوم العدالة إذا جمدت النصوص عن بيانه، والقدرة أيضاً على ابتداع القواعد الملزمة، عندما تغيب النصوص عن مسرح النزاع المعروض عليه. فالقاضي يحمل أمانة تحقيقه العدالة على طرفي الدعوى الإدارية، فيضع نصب عينيه التباين في مركز القوى، فتتمتع الادارة بسلطات وامتيازات تضعها في موقف القوى(القطارنة، خالد،2000، ص 921).

هكذا، يعد القاضي الإداري أميراً في بحثه عن الحقيقة، المعطاة دوراً مميزاً في استخلاص القرائن القضائية، التي لا تقع تحت حصر. ولعل أشهر هذه القرائن القضائية تطبيقاً، أمام القاضي الإداري، هي قرائن إثبات عيب الانحراف بالسلطة؛ إذ يعتمد كثيراً على استخلاص القرائن الدالة على هذا العيب الخفي. كما تعد قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري، من أكثر القرائن القضائية شيوعاً وتطبيقاً أمام القضاء الإداري؛ إذ يكاد لا يخلو حكم من أحكام مجلس الدولة الفرنسي، أوالمصري، أومحكمة العدل العليا الأردنية، من التأكيد على أن العلم اليقيني، الذي حصل عليه صاحب الشأن، يقوم مقام النشر والإعلان، وليس العكس.

وهناك قرائن قضائية أخرى، ستظهر عندما نتحدث عن التطبيقات القضائية للقرينة القضائية، أمام القضاء الإداري.

لذلك، سوف يتناول الباحث في هذا الفصل تطبيقات القرائن القضائية، في الاجتهاد القضائي الإداري، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: تطبيقات إثبات قرائن عيب الانحراف بالسلطة أمام مجلس الدولة الفرنسي، والمصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية.

المبحث الثاني: تطبيقات قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري.

المبحث الثالث: قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية.

المبحث الرابع: قرائن الإذعان للقرار الإداري.

المبحث الأول

تطبيقات قرائن عيب الانحراف بالسلطة أمام مجلس الدولة الفرنسي، والمصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية

يعتبر عيب الانحراف في استخدام السلطة، من أقدم عيوب القرارات الإدارية ظهوراً، في القضاء الإداري. فقد ظهر هذا العيب بعدة مظاهر، حدد القضاء الإداري، وبخاصة مجلس الدولة الفرنسي ماهيتها،.وتجلت هذه المظاهر في مجانبة المصلحة العامة، ومجانبة الغاية المخصصة، والانحراف في استخدام الإجراءات الإدارية. (شطناوي، علي، 1970، ص824)

وقد درج المشرع المصري على تسمية هذا العيب: إساءة استعمال السلطة، وقد أدرجه في نصوص قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 79.

أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد أدرج هذا العيب ضمن نصوص قانون محكمة العدل العليا، ومنها قانون محكمة العدل العليا رقم 12العام 1992.

ولكي تكتمل الفائدة القانونية، في قرائن عيب الانحراف بالسلطة وتطبيقها، أمام القضاء الإداري، فإن الباحث سوف يتناول هذا المبحث ضمن المطالب الآتية:

المطلب الأول: تطبيقات قرائن عيب الانحراف بالسلطة أمام القضاء المقارن.

في هذا المطلب سوف يتناول الباحث تطبيقات قرائن عيب الانحراف بالسلطة أمام أمام القضاء المقارن ،ضمن الفروع التالية:

الفرع الاول : قرينة ظروف إصدار القرار وتنفيذه

يتحقق ذلك عندما يقوم القضاء بالاستعانة بالظروف المحيطة بالقرار المطعون فيه، لكشف عيب الانحراف باستخدام السلطة. كما قد يلجأ القضاء، للكشف عن هذا العيب، إلى

دراسة الظروف اللاحقة على إصدار القرار المطعون فيه. وقد يكون ذلك من خلال المناقشات الشفوية التي تدور داخل المجالس التي لها حق إصدار القرار، أو من خلال التوجيهات العامة أو الخاصة، التي يصدرها الرؤساء الإداريون إلى مرؤوسيهم (موسى، جمال الدين، 1977، ص424).

فقد عمل مجلس الدولة الفرنسي على الاستعانة بالظروف المحيطة بالقرار المطعون فيه، للكشف عن عيب الانحراف بالسلطة، من خلال ظروف المكان والزمان التي صاحبت إصدار القرار، ومنها المراسلات السابقة واللاحقة على القرار المطعون فيه، والمناقشات الشفوية التي تدور داخل المجالس التي لها حق إصدار القرار، والتوجيهات العامة أو الخاصة التي يصدرها الرؤساء الإداريون إلى مرؤسيهم، أو حتى من مجرد قراءة القرار عندما تعلن الإدارة عن أسباب قرارها (الغويري، أحمد، 1969، ص39).

وفي مصر جاء مجلس الدولة بتطبيقات لهذه القرينة بالكثير من أحكامه كما استقر أن القضاء الإداري المصري على تطبيق هذا العيب في كثير من أحكامه فقد قضت بأن إحاطة صدور القرار وتنفيذه بسلسلة من التصرفات الإدارية المريبة للكشف عن الانحراف باستخدامات السلطة (محكمة القضاء الإداري، طعن رقم 816، جلسة 1951/1/18 سنة 4، ص 216) (عكاشة، حمدي، 1987، ص582).

كذلك الشأن بالنسبة لمحكمة العدل العليا الأردنية فقد ذهبت في أحد أحكامها إلى أنه "عند ممارسة الإدارة لسلطاتها في إصدار القرارات الإدارية يجب عليها أن تضع نفسها في نفس الظروف لاستعمال صلاحياتها وإلا كان قرارها مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة" (عدل عليا، أردنية رقم2000/33 (هيئة خماسية) تاريخ 21/6/2000،المنشور على الصفحة 351 من عدد المجلة القضائية رقم6 بتاريخ 1/1/2000، ص 31).

ونجد لهذه القرينة تطبيقاتها في مجالات كثيرة ومنها:

اولاً:الانحراف في استعمال سلطة النقل:

يجب أن تستهدف السلطة المختصة تحقيق المصلحة العامة، حينما تقرر إجراء تنقلات بين موظفيها. ولكن يحدث في كثير من الأحيان أن تستهدف الإدارة، من عملها، توقيع عقاب غير مشروع بحق موظفيها. وهذا يُعد انحرافاً في استعمال الإجراءات الإدارية ويشكل، دون شك، خطراً على وحدة الإدارة وتماسكها العامة، ويقلص إخلاص الموظف وولاءه.

وإذ نصّ المشرع الفرنسي، صراحة، على النقل، بوصفه عقوبة تأديبية؛ وعلى النقل، بصفته إجراءً إدارياً، إلا أن النظام القانوني الذي يحكم كلا الحالتين مختلف. وعلى الرغم من أن النتائج والآثار القانونية المترتبة على الإجراءين قد تكون متشابهة، إلا أن الهدف منهما مختلف: فالنقل، بصفته عقوبة تأديبية يستهدف عقاب الموظف المخطئ؛ في حين أن النقل، بصفته إجراءً إدارياً، يستهدف حسن سير العمل الإداري(موسى، جمال الدين، 1977، ص426)..

وإذا كان النقل بوصفه عقوبة تأديبية، والنقل بوصفه إجراءً إدارياً يؤديان إلى النتيجة نفسها، وقد يرتبان آثاراً قانونيةً متشابهة، إلا أن الإجراءات الإدارية اللازمة لإصدارهما مختلفة. ولا يجوز إصدار قرار النقل، بوصفه عقوبة تأديبية، إلا بعد احترام الضمانات التأديبية المنصوص عليها قانوناً. فالنقل التأديبي، كسائر العقوبات التأديبية، لا يجوز إيقاعه إلا بعد التأكد من ثبوت مخالفة ارتكبها الموظف، تستدعي توقيع مثل هذه العقوبة عليه.

ونظراً للغاية التي يستهدفها النقل كإجراء (مصلحة العمل ورفع مستوى أداء العمل الإداري وتحسينه)، فيجب أن يتحرر هذا القرار من الشكليات الإجرائية المعقدة والضمانات التأديبية. ولذلك نجد أن الإدارة تحاول استخدام النقل (الإجراء الإداري)، بهدف عقاب الموظف العام، مدعية أنها تستهدف تحقيق مصلحة العمل، بغية التحلل من احترام الضمانات التأديبية

الطويلة والمعقدة. إن مثل هذا القرار يشكل انحرافاً في استعمال الإجراءات الإدارية، نظراً لفرضه عقوبة تأديبية مقنّعة.

تعريف الانحراف في استعمال إجراءات النقل:

يقتضي تعريف الانحراف في استعمال إجراءات النقل تعريف الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية؛ إذ إن الانحراف في استعمال إجراءات النقل ما هو إلا حالة تطبيقية، أو مظهر من مظاهر الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية. وقد تعددت تعريفات الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية، فكل فقيه يعرف الانحراف، ويستعمل تعبيرات وألفاظاً متنوعة، على الرغم من أن جوهر هذه التعريفات واحد. ونجد أن جميع التعريفات تدور حول فكرة واحدة، تتمثل في استعمال الإدارة إجراءً إدارياً، من أجل تحقيق هدف لا يمكن تحقيقه إلا باستعمال إجراء إداري آخر. ويعرف الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية، حسب رأي بعض المختصين، بأنه استعمال السلطة الإدارية إجراءً إدارياً غير ذلك الإجراء الذي كان يتوجب عليها استعماله. ويرى مختصون آخرون أن الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية هو استعمال الإدارة إجراءً إدارياً لتحقيق غاية أخرى غير الغاية التي من أجلها وضع هذا الإجراء .

ويشترط لتحقق الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية توافر العديد من الشروط(موسى، جمال الدين، 1977، ص429).:

- **الشرط الأول:** سوء نية الإدارة: يقصد بهذا الشرط أن تختار الإدارة، بمحض إرادتها، القيام بهذا العمل تحايلاً على القانون؛ وأن تلجأ إليه، مختارة، لاستبدال الإجراء الإداري القانوني بالإجراء غير القانوني. لذلك، يقال: إن الإدارة تستهدف من هذا الانحراف التحلل والتخلص من الشكليات التي تعقد عملها، لتحقق غاية أخرى؛ وهي بمحض

إرادتها تختار الإجراء الإداري الأكثر بساطة ولكننا نعتقد أنه لا يشترط تحقق هذا الشرط المتمثل في سوء نية الإدارة؛ إذ يستوي في هذا المجال حسن نية الإدارة وسوء نيتها. ويكفي من ثَم، توفر الشروط الثلاثة الأخرى.

بهدف تجنب احترام بعض الشكليات المعقدة وإما بهدف كسب الوقت، وأما بهدف التحايل على قواعد توزيع الاختصاص أو حتى الاقتصاد في النفقات

- **الشرط الثاني:** يجب أن يكون هناك إجراءان إداريان على الأقل، فهذا الشرط منطقي وبديهي طالما أن الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية هو استعمال إجراء إداري بدلاً من الآخر.
- **الشرط الثالث:** أن يترتب على هذين الإجراءين الإداريين الآثار القانونية ذاتها، أو آثار قانونية متقاربة على الأقل. لذ،ا يقال بهذا الخصوص: إنه يفترض لتحقيق الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية وجود تشريعات متماثلة، تسمح في بعض الأحيان بتحقيق الآثار القانونية ذاتها، ولكن بوساطة إجراءات مختلفة.
- **الشرط الرابع:** أن تكون شكليات الإجراء الذي استعملته الإدارة، بدلاً من الإجراء القانوني السليم، أقل تعقيداً. فمما لا شك فيه أن إجراءات إصدار قرار النقل أقل تعقيداً من الإجراءات والضمانات التأديبية (كحقوق الدفاع) اللازمة والواجبة الاحترام لإصدار القرار التأديبي.

اما أسباب اهتمام محكمة العدل العليا الأردنية بعيب الانحراف في استعمال إجراءات النقل،فقد حظي الانحراف في استعمال الإجراءات بصورة عامة، والانحراف في استعمال إجراءات النقل بصورة خاصة، باهتمام محكمة العدل العليا لدى ممارستها للرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، الخاصة بالموظفين العموميين. ويرجع سبب هذا الاهتمام القضائي، بعيب

الانحراف في استعمال إجراءات النقل، إلى خطورة هذا الانحراف على حسن سير العمل الإداري، وإلى سهولة إثبات هذا العيب. فعيب الانحراف في استعمال الإجراءات يُعد عيباً جسيماً، لا يقل عن عيب الانحراف في استعمال السلطة ذاتها. إلا أن إثبات هذا المظهر من مظاهر الانحراف في استعمال السلطة يمكن أن يتم بسهولة ويسر، خلاف ما عليه الوضع بالنسبة لإثبات عيب الانحراف في استعمال السلطة (الغويري، أحمد ، 1989، ص 23).

وتظهر جسامة عدم مشروعية الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية، وتحايل الإدارة العامة على القانون والالتفاف عليه؛ إذ لا يضع المشرع عادة لإجراء النقل شكليات طويلة ومعقدة، باعتبار أن هذا الإجراء يستهدف تحقيق مصلحة العمل، فلا ينص على ضمانات معينة تستهدف حماية الموظف من التعسف والاستبداد الإداري. فغياب هذه الإجراءات الشكلية المعقدة، في حالة نقل الموظفين، يدفع ويغري الإدارة لاستخدام النقل لعقاب الموظف العام، لارتكابه مخالفة مسكلية، مدعية أنها تستهدف تحقيق المصلحة العامة، وقد أخفت الإدارة نيتها الحقيقية والخبيثة في عقاب الموظف خلف مظاهر إجراء النقل (عدل عليا أردنية، رقم 87/84 ، ص 3–16).

ونظراً لشيوع هذا المسلك الإداري الخطير في الإدارة الأردنية، فإن محكمة العدل العليا قد رفضت مجاملة الإدارة، في الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية، وفي الالتفاف على القانون، وتفريغ النصوص التشريعية من مضمونها ومحتواها. وقد كانت نقطة بداية هذا الاجتهاد القضائي السليم حين رفضت المحكمة، بحق، الالتزام بالتكييف القانوني الذي تسبغه الإدارة على القرار؛ فالعبرة في تكييف طبيعة الإجراءات والقرارات الإدارية، هو للوصف الذي يعطيه له التشريع، وليس للتعبير الذي تستعمله الإدارة؛ إذ ليس لها صلاحية تغيير فحوى الاصطلاح القانوني (عدل عليا أردنية، رقم 97/112،، ص 594).

أما سوء النية الواضح، والرغبة الإدارية في التحايل على القانون، فلم تقف محكمة العدل العليا مكتوفة الأيدي أمامه، بل إنها عبرت مراراً وتكراراً عن عدم رضاها عن هذا المسلك الإداري غير المشروع: فلم تتردد في إلغاء قرارات النقل، عندما اتضح لها وثبت أنها مشوبة بعيب الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية، أي عندما انطوت على إجراء تأديبي مقنّع؛ وقد أعادت المحكمة، كما سنرى فيما بعد، تكييف هذه الإجراءات الإدارية، وأدخلتها ضمن دائرة اختصاصها القضائي، وعاملتها معاملة القرارات التأديبية.

ومما لا شك فيه أن رقابة قضائية صارمة وحازمة، على الإجراءات الإدارية، تعد عاملاً هاماً وأساسياً لرفع مستوى الأخلاق الإدارية (عكاشة، حمدي، 1987، ص 80)، ولتحسين أداء وفعالية الجهاز الإداري نفسه، ولتحسين فعاليته، ووضع الأمور في نصابها الصحيح والسليم. فإذا استهدفت الإدارة، من وراء الانحراف في استعمال إجراء النقل، تجنب بعض الشكليات الإدارية التي يتوجب احترامها، أو تجنب احترام الضمانات التأديبية التي أوجب المشرع احترامها، فإنها تحرم الموظف من الضمانات القانونية التي منحه إياها القانون، وتجرده من التمتع بالحقوق التي وضعت لحمايته وحماية المصلحة العامة معاً. فعندما ينص القانون على بعض الشكليات أو على بعض العمليات التي تسبق أو تحيط بإصدار القرار الإداري، فإنه يستهدف حماية الموظف من تعسف الإدارة وانحرافها؛ وهذا يدفعها إلى التأني في اتخاذ القرارات الإدارية، وإلى تقدير جميع الظروف والأحوال المحيطة بالموضوع بأفضل صورة ممكنة. ومما يثير حفيظة القضاء الإداري، بخصوص الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية، أنه غالباً لا يكون قصدياً فقط، وإنما يتم بإصرار أيضاً (عدل عليا أردنية، رقم 81/54، ص 182)؛ إذ نجد أن الإدارة قد عقدت العزم، وبيتت نيتها السيئة على الانحراف في استعمال إجراءات النقل.

إثبات الانحراف في استعمال إجراءات النقل:

إذا كان الانحراف في استعمال إجراءات النقل يتعلق بالبحث عن نية الجهة الإدارية، التي أصدرت قرارات النقل، فمن الصعوبة بمكان البحث هنا، وإثبات العامل النفسي الداخلي؛ فتلك مهمة شاقة تلقى على كاهل القضاء الإداري، وبخاصة أن قرينة مشروعية القرارات الإدارية تلحق جميع القرارات الإدارية، بما فيها إجراءات النقل. فمن المتفق عليه الافتراض أن القرارات الإدارية الصادرة مشروعة، حتى يثبت العكس أن المستدعي لم يثبت لدينا أن التعليمات (6) لسنة 1978 باطلة، إذ وفقاً للقاعدة الفقهية الإدارية أن كل قرار إداري وكل إجراء تنظيمي أو تعليمات تعتبر أنها صدرت صحيحة وفقاً للقانون وفي حدود المصلحة العامة ما لم يثبت الطاعن عكس ذلك (القطارنة، خالد،2000، ص 925)..

إن عبء إثبات الانحراف في استعمال إجراءات النقل يقع على كاهل الموظف العام، وذلك حسب قواعد الإثبات المنصوص عليها في قوانين أصول المحاكمات، وبخاصة قاعدة "البينة على من ادعى"، بمعنى: يجب على من يدعى شيئاً أن يقدم البيانات التي تدعم وتسند إدعاءاته (الجرف، طعيمة، 1977، ص 204).

و يمكن إثبات الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية من خلال دراسة وبحث متعمقين للإجراءات الإدارية والنتائج المترتبة.

إثبات الانحراف من خلال مقارنة النتائج عند الإدارة والنتائج التي توصل إليها القضاء:

يفضل القضاء الإداري في كثير من الأحيان إجراء مقارنة بين النتائج، بغية إثبات الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية. وينطلق القضاء الإداري من الإجراء الإداري الذي استعملته الإدارة، للبحث عن النتيجة التي يسمح هذا الإجراء بتحقيقها قانوناً، ثم يعقد مقارنة بين هذه النتيجة والنتيجة التي استهدفت الإدارة تحقيقها والوصولَ إليها، من وراء الإجراء الإداري

الذي لجأت إليه (عدل عليا أردنية، رقم 71/148، ص 339)، فإذا تبين أن هناك تفاوتاً بين هذه النتائج، فذلك يثبت ويؤكد أن هناك انحرافاً في استعمال الإجراءات الإدارية.

والأسلوب الأول، المتمثل في مقارنة الإجراءات، أسهل وأدق لإثبات الانحراف في استعمال الإجراءات الإدارية. وباستقراء قضاء محكمة القضاء الإدارية المصرية، ومحكمةالعدل العليا الأردنية، يلاحظ أنهما أصدرتا العديد من الأحكام القضائية في موضوع الانحراف في استعمال إجراء النقل، وأنهما يعتمدان الأسلوب الأول (تحليل الإجراءات ومقارنتها) بغية إثبات انحراف الإدارة:

أولاً: ارتكاب الموظف أفعالاً معينة، تعد عادة مخالفات مسلكية، تستحق العقاب التأديبي.

تتمثل هذه القرينة القضائية بأن يأتي نقل الموظف، عقب ارتكابه أفعالاً تعد مخالفة مسلكية، تستحق العقاب التأديبي.

وقد استقر قضاء محكمة القضاء الإداري المصرية، ومحكمة العدل العليا الأردنية، على أن صدور قرار نقل الموظف العام، عقب ارتكابه أفعالاً معينة تعتبر مخالفات مسلكية تستحق العقاب، يعد دليلاً على أن الإدارة استهدفت عقاب الموظف، وليس تحقيق مصلحة العمل؛ وانحرفت، من ثَم، باستخدام سلطة النقل.

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه: (يكون هناك انحراف، في استعمال السلطة، إذا اتخذت الإدارة قراراً لحماية أغراض غير التي قصدها الشارع من منحها تلك السلطة، حتى ولو كانت هذه الأغراض تتصل بالصالح العام. فإذا أُثبِتَ أن الرغبة في نقل المدعى عليه، من وظيفته بالكادر الفني العالي، إلى وظيفة الكادر الكتابي، بسبب التهم التي أسندت إليه، والتي من أجلها أحيل إلى المحاكمة التأديبية، أمر قد يقتضيه الصالح العام غير أنه

لا يدخل ضمن الأغراض التي قصدها الشارع من إصدار المرسوم بقانون رقم 42 لسنة 1953) (الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري، قضية رقم 36،48 ، ص 680)

كذلك، قضت محكمة القضاء الإداري المصرية: (أن ظروف الحال وملابساته تقطع بأن نقل المدعي... كان مشوباً بسوء استعمال السلطة؛ إذ انحرف عن الغاية الطبيعة التي يتطلبه القانون من النقل، إلى غاية أخرى تنكب بها عن الجادة، وذلك بقصد إبعاده عن إبرام المعاهدة، وحرمانه من مزاياه والترقية، للهرب من مقتضى القضاء الذي أنصفه) (المحكمة الإدارية المصرية، قضية رقم 455 سنة 10 سنة 1908، ص671).

كذلك الشأن بالنسبة لمحكمة العدل العليا الأردنية، فقد استقرت على أن ارتكاب الموظف لأفعال معينة تعد مخالفات مسلكية، تستحق العقاب التأديبي، قرينة على الانحراف في استخدام الإدارة لصلاحيتها في نقل الموظفين، فقد قضت المحكمة بأنه: (تبين أن النقل كان عقوبة مفروضة على المستدعي، لأنه تصرف تصرفاً غير كيس مع رؤسائه، وذلك بناءً على شهادة كاذبة خلافاً للحقيقة؛ ولهذا، فإن قرار النقل يخفي عقوبة تاديبية مقنّعة) (عدل عليا: 1995/4/62 ، ص10074)

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية، أيضاً، بأنه: (... إذا تبين للمحكمة، من الظروف التي أحاطت بصدور قرار النقل، أن رجل الإدارة استهدف غاية، خلاف المصلحة العامة، فيكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، وينطوي على إجراء تأديبي مقنّع...).(عدل عليا، 353/،94 مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، ص673)

ولقد أوردت محكمة العدل العليا في أحكامها التعبيرات الآتية: "وعلى أثر هذا التقدير: قام مدير الكلية، بصفته الرئيس المباشر للمستدعي، باتخاذ الإجراءات التمهيدية لنقل المستدعي من وظيفته الأساسية؛ (كما هو واضح من العبارات الواردة في كتاب المدير، الموجه إلى لجنة

التحقيق في المسلسل رقم (68)، من ملف المستدعي المكتوب) مما يقطع بأن نية الإدارة اتجهت إلى معاقبة المستدعي، بغير اتباع الإجراءات المقررة، مما يجعل النقل ينطوي على إجراء تأديبي مقنّع. (عدل عليا أردنية، رقم 80/5، ، ص 1485)

أيضاً، قضت المحكمة: "إن قرار نقل المستدعية، من وظيفة مديرة مدرسة الجبل الأخضر –إلى معلمة في مدرسة الجبل الأخضر، كان بسبب بروز بعض الممارسات السلبية، في المدرسة التي كانت تديرها، ويقصد فيه تفتيت ظاهرة التكتلات المدرسية؛ وبذلك فإنه ليس نقلاً عادياً وإنما ينطوي على إجراء تأديبي مقنّع " (عدل عليا أردنية، رقم 87/139، ، ص245)

كذلك، قضت محكمة العدل العليا الأردنية، في قضية أخرى، بالحكم الآتي: "إن استناد قرار نقل المستدعي، من مدير مدرسة إلى مدرس في مدرسة أخرى– إلى كتاب مدير مكتب التربية والتعليم، الذي أسند فيه إلى المستدعي عدم لياقته، للقيام بوظيفة مدير مدرسة: بسبب ضعف شخصيته، وتعدد المخالفات المتعلقة بواجبات الموظف، ومخالفاته المتكررة لواجبات الوظيفة، وسوء إدارته وتصرفه، وعدم التقيد بالدوام الرسمي، وسوء تصرفه بالأمور المالية، ومخالفته أصول المخاطبات الرسمية لرؤسائه؛ مما ينطوي على الإخلال بواجبات الوظيفة– يدل على أن الإدارة اتجهت إلى عقاب الموظف بغير إتباع الإجراءات التأديبية. (عدل عليا أردنية، رقم 82/52، ص85)

2–قرينة الاختلاف و التباين بين الوظيفة المنقول منها الموظف أو المنقول إليها الموظف قرينه على الانحراف في اسنخدام صلاحية نقل الموظفين.

لقد استقرت محكمة العدل العليا الأردنية على اعتبار الاختلاف و التباين بين الوظيفتين، من حيث صلاحياتهما ومسؤولياتهما، قرينة على انحراف الإدارة في استخدام صلاحيتها في نقل

الموظفين، فقد قضت في موضوع نقل موظف بأنه: (إنما ينطوي في الواقع على إجراء تاديبي مقنّع، على اعتبار أن الوظيفة المذكورة، التي نقل إليها، أدنى في مستواها وطبيعتها من وظيفة "مدير بيطرة") . (عدل عليا 1966/10/26،، ص 1117)

أيضاً، قضت محكمة العدل الأردنية، في قضية نقل موظف آخر، بالحكم الآتي: (وبما أن وظيفة مهندس الأبنية تعلو وظيفة رئيس مراقبي الأبنية، من الوجهتين الإدارية والأدبية؛ ولهذا، كان نقل المستدعي من الوظيفة الأولى إلى الثانية ينطوي على تنزيل له من وظيفة أعلى إلى وظيفة أدنى، مما لاتملكه الإدارة إلا بقرار تأديبي) (عدل عليا 1967/5/7، ، ص 398)

3.احالة الموظف الى التقاعد عقب تقديم دعوى قضائية للطعن بقرار إداري قرينة على الانحراف في استخدام صلاحية الإحالة على التقاعد

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن: (ظروف الحال وملابساتها تدل على أن إحالة المدعي على المعاش كانت رداً على دعواه الأولى –أي إنها وليدة الانتقام) (المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم 815، ، ص 1004) (الجرف، طعيمة، 1977، ص 214)..

وكذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: (للتوصل إلى ما تم بالجلسة التي صدر فيها قرار الإحالة على التقاعد، تبسط محكمة العدل العليا رقابتها على الظروف التي أحاطت بإصداره: لتبين أن هذه الظروف والملابسات، وبخاصة المدة التي استغرقها إصدار القرار، لا تمكن مجلس الوزراء، عندما أصدر قراره، من تكوين القناعة التامة لديه بقيام السبب المبرر لقرار الإحالة على التقاعد، وأن بقاء الموظف في وظيفته يتعارض مع المصلحة العامة. حتى إذا وجدت محكمة العدل أن مجلس الوزراء لم يراع الإجراءات المذكورة؛ اعتبرت ذلك قرينة على أن قرار الإحالة صدر بدون بحث جدوىً موضوعي، وبدون التثبت من قيامه على ما يبرر

إصداره، تحقيقاً للغاية المستهدفة بقانون التقاعد–لذا، قضت بأنه مشوب بعيب مخالفة القانون، وعيب إساءة استعمال السلطة) (محكمة العدل العليا الأردنية، رقم (93/2)، ص1004)

ومن الحكم السابق نلاحظ أن المحكمة استدلت على عيب الانحراف بالسلطة من خلال المدة التي استغرقها صدور القرار. ويمكن كذلك الاستدلال على عيب الانحراف بالسلطة من خلال إعادة تعيين بعض من صدر بحقهم قرارات إحالة على التقاعد (القطارنة، خالد، ص142)، فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنها: (... تجد أيضاً، بإعادة تعيين اثنين ممن أحيلوا إلى التقاعد، قرينة مساندة للأدلة على أن مجلس الوزراء لم يضع نفسه في أفضل الظروف وأنقاها، عند ممارسة سلطته، بإحالة المستدعي إلى التقاعد؛ مما يشوب القرار بعيب إساءة استعمال السلطة) (محكمة العدل العليا الأردنية، رقم (93/2) ، ص1867).

4- صدور القرار الاداري فجأة ودون مقدمات أو مؤشرات سابقة قرينة على ان نصدر القرار لم يضع نفسه بأفضل الظروف وأنقاها لإصداره.

مضمون قرينة القرار الفجائي: صدور القرار فجأة، دون مقدمات أو مؤشرات سابقة، قرينة على ان مُصدر القرار لم يضع نفسه بأفضل الظروف وأنقاها لإصداره. (عكاشة، حمدي، 1987، ص 810)

حيث قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: (يفترض أن مجلس الوزراء وضع نفسه في أفضل الظروف، عند ممارسته لسلطته، بإحالة المستدعي على الاستيداع) (محكمة العدل العليا الأردنية، رقم (97/411) ، ص3249)

كما قد تستدل المحكمة، على عيب الانحراف بالسلطة، من خلال قرينة القرار الفجائي، سواء في قرار الإحالة على التقاعد، أم قرارات الإحالة إلى الاستيداع، أم في القرارات الأخرى،

حيث تعتبر هذه القرينة دالة على أن مُصدر القرار لم يضع نفسه في أفضل الظروف عند إصداره لقراره (الغويري، احمد، 1969، ص 42).

فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن: (قرار مجلس الوزراء، بإحالة الموظف على التقاعد، شأنه شأن القرارات الإدارية الأخرى، التي لم يلزم القانون مُصدرها بتسبيبها؛ إذ تصاحبها، منذ صدورها، قرينة سلامة قيامها على سبب أو أسباب تبرر إصدارها، صدقاً وحقاً. ولصاحب الشأن الإثبات بكل وسائل الإثبات، بما فيها القرائن، ومنها على وجه الخصوص قرينة القرار الفجائي؛ بما تستشف منه المحكمة، حسبما يقتنع به وجدانها، أن القرار لا يقوم على سبب يبرر إصداره، أي إنه قائم على سبب غير مشروع، ولا يمت للمصلحة العامة بصلة)(قرار محكمة العدل العليا رقم1989/141 (هيئة عامة) تاريخ 18/7/1990،المنشور على الصفحة 2413 من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ 1/1/1990).

وقد استقر قضاء محكمة العدل العليا الأردنية على أن إصدار القرار الطعين، دون مؤشرات أو مقدمات، قرينة تدل على نية الإدارة في التسرع في إصداره؛ فقد قضت محكمة العدل العليا: (ولصاحب الشأن الإثبات بكل وسائل الإثبات، بما فيها القرائن، ومنها على وجه الخصوص قرينة القرار الفجائي، بما تستشف منه المحكمة، حسبما يقتنع به وجدانها، أن القرار لا يقوم على سبب يبرر إصداره، أي إنه قائم على سبب غير مشروع، ولا يمت إلى المصلحة العامة بصلة).(محكمة العدل العليا الأردنية، رقم (97/491)، ص 3249)

وقضت المحكمة كذلك، في قضية أخرى، بالقول: (.... وعليه فإحالة المستدعي على الاستيداع، بقرار مفاجئ، مع أن جميع تقاريره السنوية، خلال خدمته، بدرجة ممتازة... فإن جميع هذه الأمور تشكل قرائن تستشف منها المحكمة، حسبما يقنع به وجدانها، أن قرار إحالة

المستدعي على الاستيداع لا يقوم على سبب يبرر إصداره).(محكمة العدل العليا الأردنية رقم (98/491) ، ص 2414)

ثالثاً: عدم وجود مبرر أو دافع لإصدار القرار الإداري قرينة على الانحراف في استخدام السلطة .

مقتضى هذه القرينة : أنه إذا صدر القرار الإداري، واتضح من ظروف إصداره أنه ليس له مبرر أو دافع معقول لإصداره، فإن ذلك يعتبر قرينة على الانحراف في إصدار القرار، والذي أقام هذا الافتراض القضاء بهدف تسهيل مهمة المدعي في الإثبات . (عطا الله، محمد ، 2001، ص 583)

وتظهر هذه القرينة في حالة عدم وجود الدافع أو المسوّغ المعقول لإصدار القرار الإداري. (موسى، أحمد، 1977، ص 43)

وهذه االقرينة صورة من صور إساءة استخدام السلطة، وهي تتمثل بقيام رجل الإدارة باستخدام الصلاحيات الممنوحة له، بمقتضى القوانين، لتحقيق غاية غير التي شرعت من أجلها هذه السلطة، وذلك عندما يكون مدفوعاً بعوامل خارجة عن الصالح العام (أبو راس، محمد، ص93).

فقد قضت محكمة العدل العليا الاردنية: بأن إساءة استعمال السلطة تعني أن تقوم الإدارة باستعمال صلاحياتها التقديرية، بقصد تحقيق غاية تجانب المصلحة العامة، أو تحقيق غاية غير الغاية المحددة لها في القانون. وأنه يتعين البحث عن الدوافع التي حملت الإدارة على إصدار قرارها، فإن كان الدافع الحقيقي هو تحقيق المصلحة العامة فلا يعتبر القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة (محكمة العدل العليا الأردنية، رقم (85/60)،، ص 925).

ومن أمثلة الدوافع غير المشروعة التي تشوب القرار بعيب الانحراف بالسلطة، أو إساءة استعمال السلطة:

1–قرينة مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف:

قد يحدد المشرع الإداري للإدارة هدفاً خاصاً يتعين عليها استهدافه في قراراتها، وإلا تصبح هذه القرارات معيبة بإساءة استعمال السلطة إذا خالفت هذا الهدف المحدد، حتى وإن تذرعت الإدارة باستهداف المصلحة العامة فعلى الإدارة أن تستهدف تحقيق الأهداف الخاصة التي عينها المشرع، في المجالات المحددة لها، لكي لا تصبح قراراتها مشوبة بالانحراف عن قاعدة تخصيص الأهداف.

وتعتبر مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف أقل خطراً الانحراف بالسلطة، أو إساءة استعمال السلطة، لأن رجل الإدارة يتصرف في حدود الصالح العام ، لكن العيب يرجع ، إما أن رجل الإدارة يسعى لتحقيق غرض لايدخل في اختصاصة لأن القانون لم ينيط به تحقيقه ، وإما أنه لم يستعمل في تحقيق الغرض الذي يسعى أليه الوسائل الموضوعة تحت تصرفة (العبادي،القضاءالاداري ، الجزء الاول ، ص566).

ومن حلات مخالفة تخصيص الأهداف :

أولاً : الانحراف بسلطة الضبط الإداري

من المعروف ان سلطة الضبط الإداري ، منحى للإدارة للمحافظة على النظام بمدلولاته الثلاثة(الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة) . ولكن أحياناً تستعمل السلطة الإدارية هذه السلطة المنوطة بها لتحقيق أغراضاً أخرى.

وتعرض القضاء الفرنسي لهذا الانحراف بسلطات الضبط الإداري، وذلك بأن ألغى مجلس الدولة الفرنسي، قراراً صادراً عن عمدة إحدى المدن يمنع فيه على الأفراد الذين يرغبون في الإستحمام من خلع ملابسهم على الشاطئ، وإنما إيداعها في الأماكن المخصصة

التي أعدتها البلدية لهذا الغرض(حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 4 يوليو لسنة 1924، المجموعة، ص 641.نقلاً عن العبادي،القضاءالاداري ، الجزء الاول ، ص568).

ثانيًا:الانحراف في استخدام الإجراءات :

يتمثل هذا الانحراف في استخدام بعض الإجراءات ، التي لا تتفق مع الهدف العام، حيث ان الإدارة هنا تستخدم هذه الإجراءات لتحقيق أغراضٍ مختلفة عن تلك التي كان يتعين عليها استخدامها للوصول إلى الهدف أو الغرض الحقيقي. وهدف الإدارة من استخدام هذه الإجراءات التي قصدها القانون لتحقيق غاية معينة التهرب من الشكليات والإجرءات المطولة أو لتلغي بعض الضمانات للأفراد(العبادي،القضاءالاداري ، الجزء الاول ، ص566).

وتطبيقاً لذلك فقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قراراً لوزير التربية المتضمن إنهاء خدمة مدرسة تحت التدريب، لأنه استخدم هذا الطريق المباشر بدلاً مــن اتبــاع قواعــد الإجــراءات التأديبية للوصول إلى هذه النتيجة (حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 27 فبراير لسنة 1981، المجموعة، ص 118.نقلاً عن العبادي،القضاءالاداري ، الجزء الاول ، ص566).)

وقد سلك مجلس الدولة المصري هذا المسلك وألغى قرارات إدارية تتعلق بالانحراف بالإجراءات، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا حيث قالت " لا يلزم لكي يعتبر القرار الإداري بمثابة الجزاء التأديبي المقنع أن يكون متضمناً عقوبة من العقوبات التأديبية، وإلا لكان جزاء تأديبياً صريحاً، وإنما يكفي أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساته أن نية الإدارة اتجهت إلى عقاب الموظف ولكن بغير اتباع الإجراءات والأوضاع المقررة قانوناً فانحرفت بسلطتها في القرار لتحقق هذا الهدف المستتر، فيكون بمثابة الجزاء التأديبي المقنع، ويكون عندئذ قرارها مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة (العبادي،القضاءالاداري ، الجزء الاول ، ص566).)

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي لمخالفة قاعدة تخصيص الأهداف قضى: (إذاً، ألغى المجلس القرار الصادر من أحد العُمَد بتحريم خلع المستحمين على الشواطئ ملابسهم إلا في داخل وحدات خلع الملابس التابعة للبلدية مقابل أجر معين؛ وذلك لأن الهدف الرئيس للعمدة لم يكن المحافظة على الآداب العامة، وإنما تحقيق مصلحة مالية: بتحصيل رسوم استعمال رواد الشواطئ لوحدات خلع الملابس). (بسيوني، عبد الغني، (د.ت)، ص667) (C.E.U Juillet. BEAUGE. Rec. p 641.)

كما طبقت محكمة القضاء الإداري المصرية هذة القرينة فى كثير من أحكامها القضائية.

ومن التطبيقات القضائية لمحكمة القضاء الإداري المصرية لهذا العيب أنها قضت:(بإلغاء القرار الصادر من الإدارة برفض الترخيص بفتح دار للسينما، على الرغم من استيفاء الترخيص لشروطه، عندما تكشف للمحكمة أن الباعث الحقيقي لإصدار هذا القرار هو رغبة إدارة الأشغال في شراء الأرض التي أقيمت عليها دار السينما خالية من البناء فتحصل عليها بثمن بخس). (محكمة القضاء الإداري المصرية، تاريخ 27، سنة 1943، قضية رقم 243، لسنة 2 قضائي ، ص668-669) (بسيونيي، عبدالغني، (د.ت)، ص28-29)

كذلك، من التطبيقات القضائية لمحكمة العدل العليا الأردنية لاستظهار هذا العيب قضاؤها بأنه: (... وعليه، فإن نقل الموظف من وظيفة فنية إلى وظيفة تعليمية، تختلف عن الوظيفة التي كان يشغلها من حيث التأهيل لها وشروط التعيين فيها، فيستخلص من ذلك أن النقل لم يكن بداعي الحرص على المصلحة العامة، إنما تم لإنزال العقاب بالموظف بغير اتباع الإجراءات التأديبية؛ مما يجعله، مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، مستوجباً الإلغاء). (محكمة العدل العليا الأردنية رقم (95/50) ،ص225)

2- قرينة استخدام السلطة لغرض سياسي:

عندما يستعمل رجل الإدارة سلطته، يكون مدفوعاً بأغراض سياسة وميول شخصية والتي تبعد الشخص عن جادة الصواب. ولهذه الاعتبارات أثرً كبيرً في فساد الإدارة في الدول التي لم تتضح سياسياً وبخاصة دول العالم الثالث (العبادي،القضاءالاداري ، الجزء الاول ، ص566).

فقد يستهدف مُصدر القرار الإداري، في بعض الأحيان، تحقيق غاية سياسية لا تمت للمصلحة العامة بصلة، وتتحقق هذة القرينة عندما تصدر الإدارة قراراً إدارياً لتحقيق غايات حزبية، تتمثل في محاباة أنصار وأتباع الحزب الذي ينتمي إليه مُصدر القرار ومحاباتهم (خليل، محسن، ص 536) .

ومن التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي: أنه قضى بوجود انحراف في السلطة، من جانب الإدارة العليا،ا في قرار تعيينها لأحد الموظفين، لأنها نظرت بعين الاعتبار إلى نيابته الانتخابية التي يمارسها. (C.E 23. Novembre،1962. CAMARA.Rec. p 627.) (بسيوني، عبد الله ، (د.ت)، ص 665)

وبالمثل، حكمت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: (... إذا كان من الثابت في ظروف الدعوى وملابسات إصدار قرار صرف المدعي من الخدمة، والمطعون فيه أنه صدر بصورة غير عادية، تنم عن الخلاف في شأنه بين الوزارة وبين رئيس الجمهورية وقتذاك... ولم تقدم الجهة الإدارية ما ينفي ذلك، على الرغم من إتاحة المواعيد الكافية لهذا الغرض، فإن هذا يؤيد صدق ما ينعاه المدعي على القرار المذكور من أنه صدر بباعث حزبي، ومن ثَم يكون قد صدر مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة). (المحكمة الإدارية العليا المصرية، رقم 403 لسنة ، ص699)، (موسى، احمد، 1977، ص431)

كذلك الشأن بالنسبة لمحكمة العدل العليا الأردنية، فقد قضت: (بأن قرار مجلس الوزراء ليس مدفوعاً بعوامل سياسية أو شخصية بفعل الانتقام، وذلك لعدم تقديم المدعي الدليل على ذلك (عدل عليا أردنية، رقم (94/271) ، ص 1594).

3- وجود خلافات شخصية بين مصدر القرار الإداري و الموظف العام أو الشخص الموجه إليه قرينة على الانحراف في استخدام السلطة.

تعتبر هذه الصورة أشد حالات استغلال السلطة سوءاً. ويتحقق ذلك عندما يقوم رجل الإدارة بممارسة سلطاته بفعل الانتقام والتشفي واستجابة لدعاوي شخصية؛ وذلك عند وجود خلافات شخصية بين مُصدر القرار و الموجَّه إليه.

ومن ذلك، ما قضت به المحكمة الإدارية العليا المصرية، من: (إن ملاحقة الجهة الإدارية للطاعن بتوقيع ثلاثة جزاءات عليه، وامتناعها عن الترقية، ثم نقله إلى وظيفة أدنى من وظيفته الأصلية، ثم صرفه بعد ذلك من الخدمة... كل ذلك يدل على أن هذا القرار إنما صدر للتنكيل بالطاعن، لأنه طالب بحقه فأنصفه القضاء... وبالتالي يكون مشوباً بسوء استعمال السلطة) (المحكمة الإدارية العليا المصرية، مجموعة المبادئ القانونية، السنة السادسة) (عكاشة، حمدي، 1987، ص 587) كذلك قضت بأن: (قيام الإدارة بتعقب المدعي، وتسريحه من الخدمة، بعد أن رفع أمره إلى القضاء عدة مرات... إن في ذلك دليلاً على إساءة الحكومة في استعمال سلطتها بتسريحه، للتخلص منه، بعد أن التجأ إلى القضاء واستصدر أحكاماً بإلغاء قراراتها). (المحكمة العليا المصرية، مجموعة المبادئ القانونية، السنة السادسة، ، ص1911) (عكاشة، حمدي، 1987، ص588)

كذلك، قضت محكمة العدل العليا الأردنية أنه: (وعليه، وبما أن قرار معالي وزير الثقافة والشباب بالتنسيب بإحالة المستدعي إلى التقاعد، كان حافزه وجود خلافات شخصية بينه

وبين المستدعي بسير العمل، قوامها إصرار المستدعي على عدم تجاوز النظام والقانون؛ فيكون ذلك التنسيب بإحالته إلى التقاعد قد تمّ ببواعث الانتقام، وليس بهدف المصلحة العامة، ويكون غير قائم على سبب مشروع؛ وبما أن قرار مجلس الوزراء، بإحالة المستدعي إلى التقاعد، بناءً على هذا التنسيب الباطل فإنه يكون واجب الإلغاء) (عدل عليا أردنية، رقم (94/271) ، ص1594).

3.تحقيق القرار الاداري لمنافع شخصية لمصدره أو للغير قرينة على الانحراف في استخدام السلطة.

يحدث كثيراً في الحياة العملية الإدارية أن يقوم بعض رجال الإدارة باستغلال سلطتهم لتحقيق مصلحة شخصية أو نفع شخصي، وقد يستغل بعضهم سلطته من أجل محاباة الغير.

ومن التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي، في بيان قرينة الانحراف بالسلطة، ومن ثَم استهداف مصلحة شخصية، أنه قضى: (بأن القرار الإداري الصادر عن أحد العمد بتحديد الساعات، التي يجوز لدور الرقص في البلدة أن تفتح فيها أبوابها، وذلك حتى ينصرف الشباب إلى أداء أعمالهم؛ وعندما تكشف للمجلس أن العمدة قد أصدر قراراً بهدف تحقيق نفع شخصي له، حين اتضح أنه يملك أحد المقاهي الذي انصرف عنه رواده إلى دور الرقص، حكم المجلس بإلغاء القرار) (الجرف، طعيمة، 1977، ص 204)..

وفيما يتعلق بمحاباة الغير، أو تحقيق نفع لرجل الإدارة على حساب المصلحة العامة، فقد أصدرت محكمة القضاء الإداري المصرية حكماً بإلغاء أحد القرارات الإدارية؛ إذ قضت بأنه: (إذا كان تبين، من ظروف صدور نقل المدعي وملابساته، أنه لم يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، وإنما قصده إفادته من وظيفته، وذلك بغية ترقيته إلى الدرجة الأولى؛ ومن ثَم، يكون هذا

القرار، مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، جديراً بالإلغاء). (المحكمة العليا المصرية، مجموعة المبادئ القانونية، السنة السادسة ، ص) (عكاشة، حمدي،1987، ص588)

ثالثاً : عدم التناسب الظاهر أو البين بين جسامة الافعال التاديبية ونوع الجزاء ومقداره قرينة على عدم مشروعية القرار الإداري

تتحقق هذه القرينة في حالة عدم التناسب الظاهر والبيّن، بين جسامة الأفعال التاديبية ونوع الجزاء ومقداره .

إن الغلو أو عدم التناسب بين الخطأ والجزاء يعتبر قرينة على الانحراف بالسلطة. فالجزاء، وفقاً للسلطة التقديرية التى تتمتع بها الإدارة، لابد أن يكون متناسباً مع الفعل، فإذا لم يكن متناسبا مع الفعل فإن ذلك يعتبر قرينة على الانحراف (الطماوي، سليمان، 1996، 301).

لذلك، تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية، في سبيل إصدار قراراتها، تخولها وزن مناسبة القرار الإداري وملاءمة إصداره، وغير ذلك مما يدخل في نطاق الملاءمة التقديرية، التي تملكها الإدارة في إطار المصلحة العامة، مع الخضوع للرقابة القانونية للقضاء الإداري (البرزيخي، عصام، (د.ت)، ص207). وتظهر الحالة السابقة، بصورة جلية وواضحة، في حالة تفرقة الإدارة في المعاملة عند تقدم الأشخاص إليها بطلبات متماثلة، فتستجيب لطلب أحدهم، وفي الوقت نفسه تقوم برفض طلب الآخر.

وعدم الملاءمة أو القلق يتمثل في عدم استعمال الإدارة لسلطتها التقديرية بشكل ملائم، في تقدير الجزاءات الذاتية الجائز توجيهها، عند ارتكاب خطأ تأديبي. (عكاشة، حمدي، 1987، ص812)

ويستفاد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي أن عدم الملاءمة الصارخة أو الظاهرة، وهو ما يعرف بالغلو، يعتبر قرينة على عيب الانحراف بالسلطة. وقد سار القضاء الإداري في

مصر، في تطبيق هذا الاتجاه، شوطاً بعيداً، لاسيما في رقابة القرارات الإدارية التأديبية ومدى ملاءمة العقوبة. (موسى، أحمد، 1977، ص 432-433)

وعرّفت محكمة العدل العليا الأردنية الغلو بقولها: إن الغلو في العقوبة يعني الجزاء ومقداره فتتسع من نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي استهدفه القانون من التأديب فتكون هناك مفارقة بين الجريمة والجزاء ويخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية. (عدل عليا أردنية، رقم (97/198) ، ص815)

ومن التطبيقات القضائية أن محكمة القضاء الإداري المصرية قضت بأن: (تقدير العقوبة للذنب الإداري، الذي ُبيّن في حق الموظف، هو لسلطة الإدارة، ولا رقابة للقضاء فيه عليها، إلا إذا اتسم بعدم الملاءمة الظاهرة). (موسى، أحمد، 1977، ص 433)

كما قضت المحكمة، أيضاً: (بأن مناط مشروعية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري، وما يناسبه من جزاء، ألا يشوبَ استعمالَها غلو، ومن صور الغلو هو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره) (محكمة القضاء الإداري المصري، رقم (7/563) لسنة 7، ص 27، ص27) (عكاشة، حمدي،1987، ص776)

و قضت محكمة العدل العليا الأردنية، أيضاً بأن: (الغلو في العقوبة من العيوب التي تنال من مشروعية القرار الإداري، ويشكل نوعاً من أنواع إساءة استعمال السلطة؛ مما يتعين إلغاؤه).(محكمة العدل العليا الأردنية، رقم (98/250) ، ص 53)

كذلك، قضت المحكمة: (إنه، وإن كان للسلطة المختصة تقدير خطورة الذنب الإداري، وما يناسبه من جزاء، إلا أن مشروعية هذه السلطة، التي هي سلطة تقديرية، هو أن لا يشوب استعمال هذه السلطة غلو في إيقاع العقوبة؛ إذ يجب أن يكون هناك ملاءمة بين خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره... ولمحكمة العدل العليا الحق في مراقبة مقدار العقوبة، وما

إذا كانت العقوبة تتلاءم والذنب الذي اقترفه الموظف) (محكمة العدل العليا الأردنية، رقم (79/85) ، ص601).

من خلال الأحكام القضائية السابقة يلاحظ بأن مؤدّى هذه القرينة هو أن للإدارة السلطة في إيقاع العقوبة على الموظف، وذلك بمقدار الذنب الذي ارتكبه. فإذا لم يكن هناك توازن فيما بينهما، تقوم قرينة على الإدارة في أنها استعملت سلطتها التقديرية بمقدار يفوق ما هو مسموح لها به، وهي ما يسمى قرينة الغلو في العقوبة، فلمحكمة العدل العليا الحق في مراقبة مقدار العقوبة، ومدى تلاؤمها مع الذنب الذي اقترفه الموظف. (موسى، كمال، ص328)

ويمكن بهذا، للمحكمة، بناءً على الوقائع المعروضة أمامها، استخلاص ما إذا فاقت العقوبة مقدار الذنب المقترف، فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن: (الذنب الإداري المتمثل بمغادرة الطاعن مكان عمله، بعد رفض السماح له بالمغادرة، ليس دليلاً على عدم كفاءته أو لياقته، ولا يجوز قانوناً أن يعتبر دليلاً على ذلك، أو أن يكون سبباً للاستغناء عن الخدمات). (موسى، احمد، 1977، ص314)

المبحث الثاني

تطبيقات قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري

من المعلوم أن النشر أو الإعلان وسيلتان من وسائل العلم بالقرارات الإدارية، ولكن ذلك لا يمنع أن يتحقق هذا العلم بغيرهما؛ إذ هناك طريق ثالث للعلم بهذه القرارات، وهو طريق العلم اليقيني، وذلك إذا لم تقم الإدارة بالنشر أو الإعلان.

المطلب الأول: نظرية العلم اليقيني:

لم ينص البند (ك) من قانون تشكيل المحاكم النظامية المعدل على اعتبار العلم اليقيني وسيلة من وسائل العلم بالقرار. (القانون اللبناني أورد ذلك بصريح النص في المرسوم الاشتراعي لمجلس شورى الدولة 1975 حيث جاء في المادة 69 "مدة المراجعة شهران تبتدىء من تاريخ نشر القرار ... وإلا... فتبتدىء من تاريخ التبليغ او التنفيذ".) وعلى الرغم من ذلك فقد أضاف القضاء الإداري المقارن العلم اليقيني، بوصفه وسيلة من وسائل العلم بالقرار. و من ثَم، إذا تم بشروطه بدأ سريان ميعاد الطعن. وهذا هو المقصود بنظرية العلم اليقيني (لذلك قضت محكمة القضاء الإداري "وإن حساب المدة المعينة لرفع الدعوى يبدأ من تاريخ إعلام ذي الشأن بالقرار المطلوب الغاؤه، أو حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، من تاريخ علمه به ومحتوياته علماً يقيناً نافياً للجهالة". مجموعة مجلس الدولة الفرنسي، ص182).

لقد استقرت أحكام محكمة العدل العليا على أن العلم اليقيني يقوم مقام التبليغ، فقضت المحكمة بالقول: "استقر القضاء على أن علم صاحب الشأن بالقرار الإداري يقوم مقام الإعلان أو النشر، ولو لم يتعرض قانون تشكيل المحاكم النظامية إلا لواقعتي النشر والإعلان في تبليغ القرارات الإدارية، ولكنها وسيلة للعلم فقط. فإنّ تحقُق العلم من غير طريقهما يؤدي إلى بدء

سريان المدة (عدل عليا 64/13 للسنة 13 عدد 1 ص3. بنفس المعنى راجع مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري المصري ، ص 286) "وأن العلم اليقيني بالقرار يقوم مقام التبليغ" (عدل عليا 61/32 السنة 9 عدد 9 ص 458 .وبنفس المعنى عدل عليا 79/46 عدد 5 ص 595.) . "وأن القرارات الإدارية لا تنفذ في مواجهة الأفراد إلا إذا علموا بها بإحدى الطرق المقررة قانوناً، وهي: النشر، أو التبليغ، أو العلم القيني. (عدل عليا 78/40 السنة 25 ص 839..)

ولكي يقوم العلم اليقيني مقام النشر والتبليغ يشترط فيه أن يكون شاملاً لكافة محتويات القرار وعناصره الأسايسة، وأن يثبت العلم في تاريخ معلوم يمكن بدء سريان مدة الطعن منه. (السناري، محمد ، 1981، ص113)

فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: "إذا علم المستدعي علماً يقيناً بفحوى القرار المطعون فيه، قبل ستة أشهر من تاريخ تقديم الدعوى، فتكون قد قدمت بعد انقضاء مدتها، لأن العلم اليقيني بالقرار الإداري يقوم مقام التبليغ". (عدل عليا أردنية 68/35، سنة 16 ،عدد 7، ص 544.)

لهذا، فإن مجرد مصادرة جواز سفر المستدعي لا يفيد علماً يقينياً بقرار مصادرة جواز سفره المطعون فيه ولا يقوم مقام تبليغه.

ويثبت العلم اليقيني – بوصفه قاعدة عامة– من أية واقعة أو قرينة تفيد ذلك دون التقيد في ذلك بوسيلة معينة لإثبات ذلك. وللقضاء الكلمة النهائية في ذلك حسب اقتناعه.... وأن العلم اليقيني لا يفترض. (أن العلم الذي يقوم مقام الإعلان أو النشر هو العلم اليقيني، لا الافتراضي، والذي يكون شاملاً لجميع محتويات القرار". مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإداري، 1951 ،ص 120.)

وعلى الرغم من تشدد محكمة العدل العليا في شروط تحقق العلم اليقيني، بوصفه وسيلة إعلام، إلا أنها أجازت إثباته بكافة طرق الإثبات، التي أهمها وأوضحها اعتراف الطاعن بالعلم بالقرار أولاً، أو تنفيذ القرار تنفيذاً مادياً ثانياً، أو بالبينة والشهادة ثالثاً.

1-اعتراف الطاعن (المستدعي):

على الرغم من أن اعتراف الطاعن يمثل الوسيلة الواضحة والسهلة لإثبات العلم اليقيني، إلا أنها نادرة الوقوع فعلاً. والسبب في ذلك هو عدم معقولية اعتراف الطاعن بالعلم، لأنه يعلم بأنه في ذلك يعرض نفسه لخسارة دعواه وعدم قبولها لفوات المدة إذا انقضت فعلاً.

فالمكاتبات التي يجريها الطاعن وبعض السلوكات هي فقط التي يمكن أن تقوم مقام الاعتراف هنا. لذا، قضت محكمة العدل العليا الأردنية أنه: "إذا قدم المستدعي استدعاء، ورد فيه أنه علم بصدور القرار المتضمن اعتباره فاقداً لوظيفته، وأن المادة التي بني عليها القرار لا تنطبق على حالته وأن لديه التقارير الطبية التي تبرر عدم عودته إلى عمله بعد انتهاء إجازته وأنه مستعد لإبرازها، وكانت هذه الوقائع هي نفس الوقائع الواردة في القرار المطعون به، فإن ذلك يفيد بأن المستدعي قد علم يقينياً بمضمون القرار وأسبابه من تاريخ تقديمه لهذا الاستدعاء، وتكون الدعوى المقدمة بعد مضيّ 60 يوماً من هذا التاريخ مقدمة بعد مضي مدة الطعن بالإلغاء (عدل عليا 69/49 السنة 17 عدد 10 ص 888.). وقضت المحكمة أنه: "إذا صدر قرار بالاستغناء عن خدمات موظف، واعترف الموظف خطياً بأنه علم بصدور القرار القاضي بالاستغناء عن خدماته، فتبدأ مدة الطعن في القرار اعتباراً من تاريخ الاعتراف. (وفي نفس المعنى تقول المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه "إذا ثبت أن الموظف المدعى أرسل خطاباً إلى جهة الإدارة يحوي علماً كافياً بماهية العقوبة الموقعة عليه وإنهاء الإنذار وأسباب توقيعها وتحديد أسباب المعارضة في القرار من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع وقد سردها بكل

تفصيل، فلا يقبل منه بعد ذلك القول بأنه لم يكن يعلم بالقرار علماً كافياً نافياً للجهالة". المحكمة الإدارية العليا. السنة الثالثة 24 مايو 1958.)

1-تنفيذ القرار:

يعتبر بدء تنفيذ القرار تنفيذاً مادياً بداية لسريان مدة الطعن. وقد استقر قضاء محكمة العدل العليا على ذلك. ومن قضائها: "إن التنفيذ المادي للقرار يعتبر بدءاً لسريان المدة لرفع الدعوى، إذا كان هذا التنفيذ المادي يفيد علماً بذلك القرار" (عدل عليا 57/3 السنة الخامسة عدد 5 ص333.) . ومحكمة القضاء الإداري في مصر تؤكد: أن الطاعن يعد عالماً بالقرار الصادر بفصله من البعثة... عالماً علماً يقينياً بسبب تنفيذه، وقطعه مرتبه، ابتداء من الشهر التالي لصدوره (مجموعة الأحكام – للقضاء الإداري 10 يونية 1954. السنة الثامنة.).

أما المشرع اللبناني فكان أكثر صراحة من غيره من التشريعات أو موقف القضاء المقارن عندما أخذ بنظرية العلم اليقيني، لكن في صورة التنفيذ المادي للقرار فقط. إذ نص على أن مهلة المراجعة شهران تبتدئ من تاريخ نشر القرار المطعون فيه، وإذا كان من القرارات الفردية فتبتدئ المهلة من تاريخ التبليغ أو التنفيذ.(المادة 69 من المرسوم الاشتراعي، 1975، السابقة الذكر، الخاص بمجلس شورى الدولة اللبناني).

2-البينة والشهادة:

إذا قدمت البينة، على أن المستدعي قد علم بالقرارعلماً يقينياً، فهذا يقوم مقام النشر والإعلان. لذلك، قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: "يعتبر المدعي عالماً علماً يقينياً، بمضمون القرار المشكوّ منه، بتاريخ تنظيمه الوكالة لوكيله المحامي، المحتوية على مضمون هذا القرار"(عدل عليا أردنية، 79/130، العدد الثامن، ص1067.)

هذه هي أهم تطبيقات نظرية العلم اليقيني، التي تردد القضاء المقارن كثيراً في اعتمادها والأخذ بها (انظر حكماً لمحكمة العدل العليا، وفيه تبين مدى تشددها في تبني هذه النظرية: 85/13 ،عدد 7، ص 1049.). لذلك، نجده أحياناً يتشدد كثيراً في تطبيقه، بل يرفض قبولها في حالات متعددة؛ وهذا ظاهر من اتجاه مجلس الدولة الفرنسي، الذي بدأ يميل إلى تركها، وإلى اعتماد النشر والإعلان، بوصفهما وسيلتين للإعلام فقط، وإن كان حتى الآن يعمل بفكرة العلم اليقيني في حدود ضيقة.(وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية في حالة الشخص الذي لم يعلم بقرار إداري يعينه، وإن تمكن من الاطلاع عليه بمناسبة إعلانه بحكم استند في حيثياته على هذا القرر. أما الفقه الفرنسي فهو في غالبيته يميل إلى رفض الأخذ بفكرة العلم اليقينين، بوصفها وسيلة لبدء سريان المدة. (عيد، ادوارد،1962، ص203).

إن اتجاه محكمة العدل العليا الأردنية إلى قبول العلم اليقيني، بوصفه مبدأً لسريان ميعاد الطعن بالقرار الإداري من صاحب المصلحة، شأنها في ذلك شأن مجلس الدولة المصري والقضاء السوري، لم يرتحْ له الفقه الإداري. وهو محقّ في ذلك، لأن هذا الاتجاه فيه مخالفة للنص التشريعي الصريح في تحديد كيفية العلم ألا وهو النشر والإعلان.

هذا ما جاء في البند "ك"، من قانون تشكيل المحاكم النظامية 26 ، لسنة 1952، المعدل بقانون رقم 38، لسنة 1963؛ إذ نص على أنه: " يكون ميعاد رفع الدعوى، إلى محكمة العدل العليا، ستين يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه، أو تبليغه إلى صاحب الشأن"؛ ولم يذكر العلم اليقيني. هذا النص مماثل لقانون مجلس الدولة، رقم 55 لسنة 1959؛ إذ جاء في المادة 22 ما يأتي: "ميعاد رفع الدعوى إلى المحكمة، فيما يتعلق بطلبات الإلغاء، ستون يوما من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية، أو في النشرات التي تصدرها المصالح، أو إعلان صاحب الشأن به".

ويرى الباحث ، أن نظرية العلم اليقيني غير مشروعة؛ لخروج المحكمة عن حدود اختصاصها من ناحية، وعدم ضمان حق الدفاع لصاحب الشأن من ناحية أخرى

المطلب الثاني: الشروط اللازمة في العلم اليقيني لكي يعتبر قرينة.

يلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي، ومجلس الدولة المصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية، أقروا نظرية العلم اليقيني، وقد وجدت وقائع عديدة تؤيد ذلك، إلا أن نظرية العلم اليقيني ليست نصاً مطلقاً، بل لابد من توافر شروط معينة فيه حتى يكون صالحاً للتطبيق .

وتتمثل هذة الشروط فيما يأتي:

الشرط الاول: أن يكون العلم بالقرار الإداري علماً حقيقياً، لا ظنياً ولا افتراضياً:

يشترط في العلم المعتبر قرينة أن يكون علماً حقيقاً، لا ظنياً ولا افتراضياً، فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن: " العلم اليقيني الذي يقوم مقام نشر القرار الإداري اللائحي، أو إعلان صاحب الشأن بالقرار الإداري الفردي، هو العلم الحقيقي المؤكد....ولما كان هذا العلم على خلاف الأصل ... فإن من المتعين الاستيثاق من حصوله: فلا يؤخذ فيه بالافتراض أو الظن، ولا يحمل تنفيذ القرار على أنه قرينة تحقق هذا العلم. وإذا كان تنفيذ القرار يكشف عن وجوده فإنه ليس دليلاً على العلم بمحتوياته". (حكم محكمة القضاء الإداري رقم 960 ،لسنة 5 ، جلسة 19353/11/، ص 469)، (الطماوي، سليمان، 1996، ص 595)

كما قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: " استقر قضاء هذه المحكمة على أن علم صاحب الشأن، بالقرار المطعون فيه، يقوم مقام الإعلان أو النشر، وأن هذا العلم يجب أن يكون علماً يقينياً لا ظنياً، وأن يكون علماً حقيقيا وليس افتراضياً." (حكم المحكمة الإدارية العليا ، رقم 2231’ لسنة 32، ص 92)

كذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: " يقتضي العلم أن يكون يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً، كما يتعين أن يشمل العلم اليقيني مضمونَ القرار، وأن يثبت هذا العلم في تاريخ محدد، حتى يمكن حساب بدء الميعاد". (قرار محكمة العدل العليا الأردنية، رقم2002/126 (هيئة خماسية) تاريخ 11/7/2002، منشورات مركز عدالة.)

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن: " العلم اليقيني الذي يقوم مقام التبليغ هو علم صاحب الشأن بفحوى القرار وأسبابه، وأن علم الوكيل بالقرار لا يشكل علماً يقينياً بالقرار بالنسبة للموكل؛ إذ إن علم الموكل، في مثل هذه الحالة، هو علم افتراضي. ومن المقرر أن العلم اليقيني، الذي يقوم مقام التبليغ، يجب أن يكون حقيقياً، لا ظنياً ولا افتراضياً ". (قرار محكمة العدل العليا، رقم1987/221 ، ص 2329)

يستفاد من الأحكام السابقة أن العلم بالقرار، الذي يعتبر قرينة تقوم مقام نشر القرار أو إعلانه، لابد أن يكون علماً يقينياً، لا ظنياً ولا افتراضياً؛ وإلا، فلا يعتدّ به في حساب ميعاد الطعن بالإلغاء .

الشرط الثاني: أن يكون العلم بالقرار الإداري شاملاً لجميع عناصره:

يشترط، أيضاً، في العلم المعتبر قرينة، أن يكون شاملاً لجميع عناصر القرار، التي يمكن لصاحب الشأن على أساسها أن يتبين مركزه القانوني بالنسبة للقرار الإداري؛ ويستطيع أن يحدد على مقتضى ذلك طريقة الطعن فيه.

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن: " ميعاد رفع الدعوى لا يبدأ في السريان إلا من تاريخ إعلان القرار الإداري أو نشره. وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أنه يقوم مقام النشر أو الإعلان: العلمُ اليقينيُّ بالقرار ومحتوياته ومؤدّاه. والعلم اليقيني، الذي يقوم مقام النشر والإعلان، هو العلم الحقيقي الشامل الذي يتبين منه صاحب الشأن وضعه القانوني فيما مسه من

القرار، ويستبين منه مركزه تجاهه، ومبلغ تاثيره في حقه. " (حكم محكمة القضاء الإداري، رقم 1860، لسنة 6، جلسة 14\4\1954، ص 469) (الطماوي، سليمان، 1959، ص 595)

كما قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية، أيضاً، بشأن العلم اليقيني بالقرار: " ...وأن يكون شاملاً لجميع العناصر التي يمكن لصاحب الشأن على أساسها أن يتبين مركزه القانوني بالنسبة إلى هذا القرار؛ ويستطيع أن يحدد على مقتضى ذلك طريقه إلى الطعن فيه. ولا يجري الميعاد في حقه إلا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني الشامل" (حكم المحكمة الإدارية العليا ، رقم 1113لسنة 7، جلسة 7\2\1954، ص618.مشار اليه لدى /مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، الطبعة الثانية ،مطبعة الأمانة، القاهرة،1978، ص92.)

كذلك، قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: " إذا لم يرد دليل قاطع في دلالته على أن المستدعية تبلغت القرار المطعون فيه، أو علمت به علماً يقينياً: بفحواه وأسبابه وعلله، ومضى على هذا التبليغ أو العلم اليقيني لتقديم دعوى الإلغاء فإذا مضى ستون يوماً فإن الدعوى تكون مقدمة ضمن الميعاد القانوني". (قرار محكمة العدل العليا الأردنية، رقم1997/69 (هيئة خماسية) ،تاريخ 23/7/1997، المنشور على الصفحة 702، من عدد المجلة القضائية بتاريخ 1/1/1997.)

ومن ثَم، فإن العلم بالقرار، إذا لم يكن شاملاً لجميع عناصره، فإنه لا يكون كافياً؛ ومن ثَم لا تبدأ مدة الطعن بإلغائه في السريان. وفي هذا، تقول محكمة القضاء الإداري المصرية: " ويشترط في العلم، الذي يبني عليه سريان الميعاد، أن يكون شاملاً للقرار بكافة محتوياته، كي يستطيع صاحب الشأن أن يحدد موقفه، وهو على بينة من أمره. ومن ثم، لايكفي أن يعلم المدعي بجزء من ذلك القرار، أو بأسماء بعض مَن رُقوا دونه ليسري الميعاد في حقه. " (حكم

محكمة القضاء الإداري رقم 147، لسنة 7جلسة26\ 3\ 1953 ، ص 443) ، (الطماوي، سليمان، 1959، ص596)

الشرط الثالث :أن يثبت حدوث العلم في ميعاد معين:

لكي يعتدّ بالعلم في سريان ميعاد الطعن بالإلغاء لابد أن يكون ثابتاً في ميعاد معين، "أي تحديد تاريخ العلم على وجه اليقين "، وذلك حتى يمكن حساب بدء مدة الطعن .

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه: " وإذا أقرّ ذو الشأن بعلمه بالقرار المطعون فيه في تاريخ معين، ولم يكن في الأوراق مايدل على علمه به قبل ذلك التاريخ، فإنه يتعين أخذ المقرّ بإقراره". (حكم محكمة القضاء الإداري، رقم 116 لسنة1، جلسة10\5\1953) (الطماوي، سليمان، 1959،ص 597)

أيضاً، قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية، في قضية أخرى، بالقول: " ولئن كان أساس الدفع بعدم قبول الدعوى، هو الكتاب المرسل من وكيل المدعي إلى السيد سفير اليونان، المقول بأنه يعبر عن العلم اليقيني لوكيل المدعي بالقرار محل الطعن، غير أن ترتيب علم المدعي بالقرار المذكور على علم وكيله هو حكم يقوم على الافتراض. فإذا صحّ أن وكيل المدعي قد علم علماً يقينياً بالقرار المطعون، فيه في تاريخ معين، فإنه يحتمل ألا يكون المدعي ذاته قد علم في الحقيقة بالقرار المذكور في هذا التاريخ العلمَ اليقيني، الذي يقوم مقام النشر أو الإعلان في حساب بداية الميعاد، وبخاصة أنه يقيم في اليونان " (حكم المحكمة الإدارية العليا، رقم 2495لسنة 6، جلسة 15\4\1961، ، ص 99) (فهمي، مصطفى، 1979، ص94)

وعليه، فإن الحكمة من تحديد تاريخ العلم هو تحديد بدء ميعاد الطعن بالإلغاء. فإذا لم يمكن تحديد ميعاد العلم اليقيني، فلا يسري ميعاد الطعن بالإلغاء. ولا يعتبر العلم اليقيني قرينة على العلم بالقرار الإداري. هذا، ويسري نفس الحكم إذا تخلف شرط من الشروط السابقة .

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: " إذا كانت الأوراق قد أجدبت تماماً من ثمة دليل يفيد علم المدعي علماً يقينياً بالقرار المطعون فيه، قبل الإنذار المشار إليه، فإن الدعوى تكون قد أقيمت في الميعاد. ولا اعتداد لما ذهبت إليه الجهة الإدارية من أن المدعي علم بالقرار المطعون فيه فور صدوره؛ إذ تم إعلانه به شفوياً، كما أنه أخطر به مرة ثانية، ووقّع بما يفيد علمه بالقرار أمام مأمور سجن القناطر، الذي كان مودعاً به؛ إذ لا دليل في الأوراق على إبلاغ المدعي بالقرار المطعون فيه، في تاريخ معين، بما يتحقق معه علمه بمحتوياته علماً يقينياً نافياً للجهالة، يمكنه من تحديد موقفه إزاءه" (حكم المحكمة الإدارية العليا، رقم 1235لسنة 8، جلسة 1975\2\15، ص207.) (فهمي، مصطفى، 1979، ص95-96)

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: " جرى القضاء الإداري الأردني على اعتبار العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه وسيلة تقوم مقام التبليغ والنشر فيما يتعلق ببدء ميعاد الطعن بالإلغاء". (قرار محكمة العدل العليا الأردنية، رقم2005/383 ،(هيئة خماسية)، تاريخ 23/11/2005 ،منشورات مركز عدالة).

وإذا لم يطعن في القرار، خلال ستين يوما من تاريخ تحقق العلم اليقيني، تحصن القرار ضد الإلغاء.

المطلب الثالث: موقف الفقه من الأخذ بقرينة العلم اليقيني في الإثبات:

من خلال ما سبق، من شروط العلم اليقيني، يتضح أن القضاء في مصر والاردن يتشدد حيال قرينة العلم اليقيني، ولا يجيز إعمالها إلا إذا توافرت شروطها، يستوي في ذلك إعمالها أمام محكمة القضاء الإداري، أم أمام المحكمة الإدارية العليا المصرية، أم أمام محكمة العدل العليا الأردنية. وعلى الرغم من هذا التشدد إلا أنه يلاحظ وجود فرق واضح بين موقف محكمة القضاء الإداري المصرية، ومحكمة العدل العليا الأردنية، وبين موقف مجلس الدولة الفرنسي؛ إذ

إن محكمة القضاء الإداري المصرية، ومحكمة العدل العليا الأردنية تأخذان بقرينة العلم اليقيني في كافة المجالات، بخلاف مجلس الدولة الفرنسي، الذي يأخذ بنظرية العلم اليقيني في حالات محدودة، ولا يأخذ بها في غيرها. (عطا الله، محمد ،2001، ص621)

هذا التشدد الذي يحتاط به القضاء الإداري المصري - بشأن قرينة العلم اليقيني- يعبر عنه بعض الفقه ؛بالقول:" والمتتبع لقضاء مجلس الدولة المصري، سواء قبل إنشاء المحكمة الإدارية العليا أم بعده، يلمس التشدد البالغ الذي يحيط به مجلس الدولة قرينة العلم اليقيني، فلقد رفضت محكمة القضاء الإداري أن تأخذ بهذه الطريقة، إذا ما قام أي شك حول علم الطاعن بفحوى القرار، مهما كان احتمال العلم قويا، ومن ذلك أن كون الطاعن موظفاً يعمل بذات المكتب الذي يحيط به زميله المرقى، والذي يطعن في ترقيته، وكون قرار الترقية قد نشر بإحدى الصحف- لا يؤدي الى العلم اليقيني، لأنه لايعدو أن يكون ظناً بعلمه، أو افتراضاً قد أخفي عنه، بحيث لايمكن القطع على الوجه اليقين بأنه علم به علماً حقيقياً، في تاريخ معين، يصح اعتباره مبدأ لسريان الميعاد في حقه... كما أنه لا يكفي لاعتبار المدعي عالما بصدور القرار الإداري مجرد إيداع ملف المادة باعتباره مستنداً في الدعوى ... لأن هذا الايداع لايقوم مقام إعلان صاحب الشأن شخصياً بالأمر، ولا مقام النشر عنه بالجريدة الرسمية، ولا يفيد العلم حتماً؛ وذلك لأن إيداع المستندات في الدعوى لا يعتبر إعلاناً للخصوم بها، بل يعتبر وضعاً لها تحت يد القضاء ليطلع عليها من يشاء من الخصوم أو وكلاؤهم بغير إجبار، ولا يترتب على اطلاعهم شيء سوى فوات فرصة قضيتهم على الوجه الأكمل ". (الطماوي، سليمان،1959، ص596)

و في معرض حديثه عن قرينة العلم اليقيني، إلى القول: " إن الحالات التي رفض فيها المجلس قرينة العلم اليقيني أكثر من تلك التي قبلها فيها، وإنها فكرة من الناحية العملية محل نظر، فالعلم اليقيني بلائحةٍ عديم الفائدة، لأنه إذا أغلق سبيل الطعن، بالنسبة إلى فرد أو أفراد بذواتهم، فإن

سبيل الطعن سيظل مفتوحاً بالنسبة لباقي من يهمهم الأمر حتى تنشر. أما بالنسبة للقرارات الفردية فإذا ما حتم، أو شرعت الإدارة في تنفيذه جبراً، لأن الأفراد يجب أن يعملوا بأسبابه، فهذا لن يتيسر إلا عن طريق الإعلان. تبقى القرارات الفردية غير المسببة، وفي نطاقها يستلزم مجلس الدولة المصري شروطاً عسيرة التحقق، مما يجعل فكرة العلم اليقيني شبه مشلولة. (الطماوي، سليمان، 1959، ص603)

يستخلص مما اقتطفناه هنا أن الفقهه السابق يرى عدم جواز الاعتماد على قرينة العلم اليقيني، وأنه من الأفضل هجرها. في حين يرى الكثيرون من فقهاء القانون جواز الاعتماد على قرينة العلم اليقيني، على النحو الذي جرى عليه مجلس الدولة المصري، وذلك لمرونتها واعتمادها على الواقع الفعلي . (حلمي، محمود،1977، ص442)

وفي هذا، يذهب بعض الفقه : " وهذا العلم القاطع بالقرار أولى أن يؤخذ به، من الأخذ بمجرد قرينة العلم مثل النشر، أو الإعلان بخطاب مسجل يرسل إلى مَوطن الموجَّه إليه، وقد لا يسلم إليه شخصياً . (حلمي، محمود، 1977، ص245)

والواقع أن هذا الرأي أولى، حيث إن القضاء أحاط الأخذ بقرينة العلم اليقيني بشروط تكفل صحة الاعتماد عليها، وتجعلها في مرتبة تصل إلى النشر أو الإعلان، وهو مأخوذ القضاء.فقد قضت محكمة القضاء الاداري المصرية " ان ميعاد رفع الدعوى لا يبدا في السريان الا من من تاريخ إعلان القرار الإداري او نشرة وقد استقر قضاء هذه المحكمه على انه يقوم مقام النشر او الاعلان العلم اليقيني بالقرار ومحتوياته ومؤداء ،والعلم اليقيني الذي يقوم مقام النشر و الاعلان هو العلم الحقيقي الشامل الذي يتبين منه صاحب الشأن وضعة القانوني فيما مسه القرار ويستبين منه مركزه تجاهه ومبلغ تاثيرة في حقة (عطا الله ، محمد ، 2001، ص 623)

المطلب الرابع :تطبيقات إثبات قرينة العلم اليقيني:

*** قرينة التظلم الإداري ضد القرارالإداري:**

التظلم الإداري يعني عدم رضاء صاحب الشأن بالقرار الذي علم به، بوساطة النشر أو الإعلان أو العلم اليقيني، فبادر بكتابة هذا على شكل تظلم وأرسله إلى الإدارة، مُصدرة القرار، أو إلى رئيسه، طالباً إعادة النظر فيه وسحبه أو إلغاءَه . (فودة، رأفت، 1998، ص167)

والتظلم الإدارى نوعان ، تظلم إختيارى وتظلم إجبارى، وهنالك شروط لابد من توافرها في التظلم حيث تتمثل الشرط الأول : أن يتم تقديم التظلم بعد صدور القرار المطعون فيه وقبل رفع الدعوى ، الشرط الثانى : يجب ان يقدم التظلم في نفس ميعاد الطعن بالإلغاء. الشرط الثالث : يجب أن يقدم التظلم إلى الجهة المختصة. الشرط الرابع : يجب أن يكون التظلم واضحاً محدد المعنى. الشرط الخامس : يجب أن تكون هناك مرجوة من التظلم. الشرط السادس : التظلم الذى يعتد به وينتج أثره هو التظلم الأول. الشرط السابع : يجب أن يكون مقدم التظلم كامل الأهلية.

وإن تقديم المتظلم لتظلمه يؤدي بطريقة غير مباشرة إلى قيام الدليل على علمه بالقرار الإداري، لأنه لا يتظلم أصلاً – وفي الغالب الأعم– لولا علمه بهذا القرار، وبأنه قد أضر بمصلحته. وإذا لم يبين المتظلم تاريخ علمه بالقرار الإداري محل التظلم، عُدّ تاريخ تقديمه للتظلم، في رأي جانب من الفقه، هو تاريخ علمه بهذا القرار. (الدغيثر، رقابة القضاء على قرارت الإدارة، مرجع سابق، ص134، والبيانوني، دور التظلم الإداري في ممارسة الرقابة على أعمال الإدارة، مجلة الإدارة العامة السعودية، مرجع سابق، ص209.)

والتظلم الذي يقطع ميعاد الطعن بالإلغاء له معنى محدد في قضاء مجلس الدولة، سواء في فرنسا أم في مصر أم في الاردن. فهو ذلك الطلب الذى يقدم من صاحب الشأن، للجهة الإدارية

مصدرة القرار أو للجهة الرئاسية لها، طالباً فيه إعادة النظر في القرار محل التظلم؛ إذ إنه غير مرغوب فيه، ويطلب منها تعديله أو إلغاءَه. وأي طلب خرج عن هذا المضمون، أو أخذ في ظاهره شكل التظلم الإداري، لا يترتب عليه انقطاع ميعاد الطعن بالإلغاء؛ إذ العبرة بمضمون التظلم وطلبات المتظلم فيه، وليس بشكله ... (عامر، فؤاد، 2001، ص120)

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن: " ميعاد الطعن لا يبدأ في السريان إلا من تاريخ إعلان القرار، أو نشره، أو قيامٍ من تاريخ ثبوت علم صاحب الشأن بمحتويات القرار، علماً يقينياً يقوم مقام الإعلان. ويترتب على ذلك أن التظلم لسريان الميعاد يجب أن يكون منصباً على قرار تم نشره، أو أعلم صاحب الشأن به، أو علم به علماً يقينياً شاملاً يقوم مقام الإعلان. فإذا لم يكن تم النشر أو الإعلان، أو لم يثبت أن صاحب الشأن علم بالقرار علماً شاملاً لكآفة محتوياته، فإن الميعاد لا يبدأ في السريان. فإذا قَدم التظلم بعبارات عامة، لا يَطعن فيه على قرار بذاته، ولم يثبت سبق إعلانه به أو نشره، أو سْبق علمه اليقينى به علماً شاملاً نافياً للجهالة، فإن مثل هذا التظلم بدوره يكون غير منتج في سريان الميعاد الذى يعتبر فواته بمثابة قرار برفض التظلم؛ ومن ثم لا يكون تحديد انقضاء ميعاد الطعن بمرور الستين يوماً التالية. وقد ظهر للمحكمة من التظلمات المقدمة من المعنيّ أنها جاءت بعبارات عامة لا تنبئ بعلمه بالقرارين المطعون فيهما وبمحتوياتهما؛ فهي والحالة هذه غير منتجة في سريان الميعاد المشار إليه؛ ومن ثَم لا يمكن اعتبار ميعاد الستين يوماً المحدد لتقديم الطعن قد انتقضت. ". (محكمة القضاء الإدارية في الدعوى رقم 261 لسنة 3 قضائية، جلسة 1951/6/12م) (فودة، رأفت، 1998، ص167)

ويعبر التظلم الإداري، المقدم من صاحب الشأن، عن اعتراضه الصريح على رفض مضمون القرار الإداري المتظلم منه، وعن التعبير القاطع عن إرادته بمخاصمة تصرفات الجهة

الإدارية مصدرة القرار. (صادق، سمير، 1969، ص 158)، لأن سكوت صاحب الشأن عن صدور القرار الإداري رغم مساسه بحقوقه وإضراره بمصالحه، يُعَدُّ دليلاً على قبوله له ونفاذه بحقه، ما دام بإمكانه التعبير عن رأيه برفض مضمون هذا القرار والاعتراض على صدوره، عملاً بالقاعدة الفقهية والقانونية القائلة: (السكوت في معرض الحاجة غفران وبيان). (الحسني، محمد، 2001، ص144)

ويترتب على تقديم التظلم الإداري حصول المتظلم على حقوقه، والحفاظ على مصالحه المشروعة، وإزالة الأضرار المادية والأدبية اللاحقة به، نتيجة لصدور القرار الإداري المتظلم منه. وإذا اقتنعت الإدارة المتظلم عليها بمشروعية أسباب التظلم، ووجاهة الاعتراضات والملاحظات الواردة فيه؛ فمن ثَم ينتهي النزاع القائم بين صاحب الشأن وبين الإدارة المعنية في مراحلة الأولى، بطريقة ودية ووسيلة رضائية، مما يوفر على المتظلم كثيراً من الجهد والوقت والنفقات، التي يتطلبها سلوك طريق الطعن القضائي، فضلاً عن اختصاره لجميع الإجراءات والأصول القضائية اللازمة في هذا الشأن..

ومما سبق يتبن أن صاحب الشأن، إذا ما توجه فور سماعه وعلمه بالقرار، بالوسائل التى حددها المشرع والقضاء، خلال ميعاد الستين يوماً، إلى مصدر القرار أو رئيسه، وأوصل إليه تظلمه بشخصه، أو بالبريد أو بأي وسيلة أخرى– فهذا معناه أنه لم يهمل في حقوقه. بل على العكس، هو مستعد للمطالبة بها، وحريص على الوصول إليها؛ ولذلك، قرر المشرع والقضاء انقطاع الميعاد من يوم وصوله إلى الجهة الإدارية إلى أن يبت في طلبه. (عامر، فؤاد، 2001، ص119)

المبحث الثالث

قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية

ومجال أعمال هذه القرينة، أمام القضاء الإداري، يتعلق بقواعد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الأعمال الإدارية المادية، في حين أن الأصل في مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة عن قراراتها الإدارية غير المشروعة، أن يقوم أساس عدم مشروعية القرار بثبوت أحد العيوب، وتخضع هذه العيوب في الإثبات للطرق المحددة أمام القضاء الإداري بما يتناسب مع كل عيب منها. (خليل، محسن، (د.ت)، ص569)

المطلب الأول: ماهية قرينة الخطأ:

يقصد بقرينة الخطأ، افتراض خطأ الإدارة، لتبرير مسؤوليتها والحكم عليها، بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن نشاط معين، وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية (الطماوي، سليمان، 1959، ص256) .

وأسس المسؤولية الإدارية ترجع إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي، فهي لا تستند عنده إلى قواعد مقننة ثابتة، بل إنها متغيرة، تتطور طبقاً لما تتطلبه حاجات المرافق العامة وحاجات الأفراد؛ لذلك، فإن مجلس الدولة الفرنسي حينما أرسى المسؤولية على أساس الخطأ لم ينظر إلى فكرة الخطأ في القانون المدني، بل أبرز فكرة أخرى تتميز عن الفكرة المدنية في هذا المجال، حيث شيّد هذه المسؤولية على أساس الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، بوصفهما أساساً لفكرة الخطأ في القانون الإداري (خليل، محسن، (د.ت)، ص570).

فالخطأ الشخصي هو الخطأ الذي ينسب للموظف، وتتحقق مسؤوليته الشخصية عن هذا الخطأ، ويكون وحده مسؤولاً عن الأضرار التي نتجت عنه، وذلك بدفع تعويض من ماله الخاص (خليفة، محمود، 1987 ص219).

أما الخطأ المرفقي فهو خطأ موضوعي ينسب إلى المرفق مباشرة على اعتبار أن الخطأ قد نتج عن المرفق نفسة، ويكون التعويض من أموال الدولة العامة ويترتب على ذلك إقامة دعوى المسؤولية في مواجهة المرافق الذي تسبب في وقوع الضرر أمام القضاء الإداري.

المطلب الثاني: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القضاء الفرنسي والمصري والأردني

أولاً: الخطأ الشخصي والمرفقي في القضاء الفرنسي:

إذا كانت المسؤولية تقوم على الخطأ والضرر وعلاقة السببية التي تجمع بينهما، فإن ركن الخطأ حظي بأكبر قدر من الاهتمام والبحث من جانب فقه القانون العام. كما أصدر مجلس الدولة الفرنسي، بشأنه، غالبية الأحكام القضائية في المسؤولية؛ إذ أرسى نظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي من خلال المعايير الفقهية (1. معيار النزوات الشخصية: حيث نهض هذا المعيار على أساس أن الخطأ الذي وقع من الموظف يعتبر شخصياً إذا كان العمل الضار مطبوعاً بطابع شخصي يكشف عما بداخل نفس الإنسان من ضعف وشهوة وعدم تبصر، ولكن الخطأ يعتبر مرفقياً إذا لم يكن مدفوعاً بهذا الطابع الشخصي. وبذلك، يقوم على هذا المعيار على قصد الموظف، ونيته السيئة، واستهدافه الأضرار أو النكاية، أو تحقيق مصلحة أو فائدة شخصية؛ فيتحمل المسؤولية الكاملة عنه، على أساس أنه خطأ شخصي. 2. معيار انفصال الخطأ عن الوظيفة: مضمون هذا المعيار بأنه إذا أمكن فصل الخطأ الذي حدث من الموظف عن أعمال وظيفته فهو خطأ شخصي، ويتحقق الانفصال، عن واجبات الوظيفة، إما مادياً أو معنوياً3. معيار الغاية: يقوم هذا المعيار على أساس أنه في حالة استهداف تصرف الموظف

تحقيق أحد الأهداف، التي تتبناها الإدارة والداخلة في وظيفتها الإدارية، فإن هذا الخطأ ينسب إلى المرفق العام. أما إذا كان تصرف الموظف بقصد تحقيق غرض شخصي، لا علاقة له بأعمال وظيفته، فإنه يسأل عنه باعتباره خطأً شخصياً(الجرف، طعيمة، 1977، ص 204)..

4. معيار جسامة الخطأ: طبقاً لهذا المعيار، فإن الموظف يعد مرتكباً لخطأ شخصي كلما كان الخطأ جسيماً، أو أن يصل إلى ارتكاب جريمة تدخل تحت طائلة قانون العقوبات، أو كان هذا الخطأ لا يمكن اعتباره من المخاطر المادية التي يتعرض لها الموظف في أداء عمله اليومي. أما بالنسبة للخطأ الشخصي فنلاحظ أن القضاء الفرنسي لم يتقيد بمعيار معين لتحديد الخطأ الشخصي؛ وإنما كان يقضي، على حدة، في كل حالة معروضة عليه(موسى، جمال الدين، 1977، ص426).

ثانياً: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في مصر: لقد أقر القضاء الإداري في مصر بالتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، وأقر بالجمع بين الخطأين، ولكنه لم يعتنق معياراً محدداً لهذه التفرقة، كما لم يتقيد بالتقادم المدني بشأن مسؤولية الدولة. 1. الأخذ بالتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي: لقد طبقت محكمة القضاء الإداري المصرية هذا التمييز بالنسبة لتعويض الأضرار الناتجة، عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية بصورة واضحة. فقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن: (من حق المضرور التعويض عن تعسف الإدارة في استعمال حق الدفاع ،وإطالة إجراءات التقاضي بلا مبرر، وإن هذا يشكل خطأً مصلحياً تلتزم بالتعويض عنه الحكومةُ وحدَها.وبعد إنشاء المحكمة الإدارية العليا، سنة 1955،أكدت المحكمة اعتناق القضاء الإداري المصري للتفرقة، بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، وقررت أنه في حالة الخطأ المرفقي تقع المسؤولية على عاتق الحكومة وحدها، ولا يسأل الموظف عن أخطائه المصلحية في هذه الحالة. أما في حالة الخطأ الشخصي فإن الموظف هو المسؤول عن هذا الخطأ شخصياً،

وينفذ الحكم الصادر بالتعويض عن الأضرار التي نجمت عن الخطأ من أمواله الخاصة(موسى، جمال الدين، 1977، ص428).

.

2. عدم اعتناق معيار محدد للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي: حيث تم تنفيذ الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة المصري، بمعيار معين، للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي. فقد أستندت أحكام القضاء الإداري على أكثر من معيار؛ إذ اعتمدت بعض الأحكام بوضوح على نية الموظف، وهل كان يستهدف مصلحة خاصة وأغراضاً شخصية، أم كان مدفوعاً بتحقيق الصالح العام؟ فإذا كان يهدف إلى الانتقام، أو الإيذاء، أو النكاية بشخص أو أشخاص معينين من وراء عمله، فإن قصده السيئ يرد عليه، ويصبح مسؤولاً عن هذا الخطأ. هذا من ناحية[1]، ومن ناحية أخرى، اتكأت بعض الأحكام على جسامة الخطأ، بوصفه معياراً للتفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي. فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه: (يعتبر الخطأ شخصياً إذا كان العمل الضار مصطبغاً بطابع شخصي، يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره، أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصي وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب، فإن الخطأ في هذه الحالة يكون مصلحياً. فالعبرة بالقصد الذي ينطوي عليه الموظف، وهو يؤدي واجبات وظيفته: فكلما قصد النكاية أو الإضرار أو منفعته الذاتية كان خطؤه شخصياً، يتحمل هو نتائجه. راجع د. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، الكتاب الثاني، 1964، ص 98.) (الطماوي، سليمان، 1959، ص137).

ثالثاً: الخطأ المرفقي والشخصي أمام محكمة العدل العليا الأردنية:

حيث إن طلب التعويض عن القرارات الإدارية لم يتقرر في الأردن إلا في قانون محكمة العدل العليا الجديد رقم 12 لسنة 1992، حيث نص عليه في الفقرة (ب) من المادة

التاسعة من هذا القانون بصيغة: (تختص المحكمة في طلبات التعويض عن القرارات الإدارية والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة(1) السابقة من هذه المادة سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية) .

ومنذ صدور هذا القانون لم يصدر عن محكمة العدل العليا إلا حكم واحد قررت فيه التعويض عن قرار إداري، ونظراً لأهمية، هذا الحكم ولكونه باكورة أحكام هذه المحكمة تطبيقاً لقانونها الجديد، فإننا سنلقي الضوء عليه . (الغويري، أحمد ، 1997، ص 294) .

ملخص الحكم : (دعوى رقم 1992/155، قرار رقم 250، من ملفات محكمة العدل العليا) مشار إليه لدى (الغويري، أحمد ، 1997، ص 294) .

1- بتاريخ 1992/8/9 قرار محافظ البلقاء توقيف المستدعيين كل من (ج. أ . ي) حتى تقديمهم الكفالة العدلية المطلوبة منهم استناداً لأحكام قانون منع الجرائم رقم 7 لسنة 1954م، ولم يفرج عنه إلا بتاريخ 1992/8/13م، لكنه عاد بتاريخ 1992/8/25م، وقرر توقيفهم مرة أخرى لنفس السبب وسنداً لأحكام نفس القانون .

2- قدم وكيل المستدعيين دعوى للطعن بإلغاء قراري التوقيف السابقين، والمطالبة بالتعويض العادل عن الأضرار المالية والجسمانية والنفسية والمعنوية، التي لحقت بموكليه .

3- بعد رفع الدعوى قرر المحافظ الإفراج عن المستدعيين بتاريخ 1992/9/7 فذهبت المحكمة الى أن دعوى الإلغاء قد أصبحت غير ذات موضوع، وقررت ردها واستمرت بنظر طلب التعويض .

4- ومما قضت المحكمة في حكمها الذي صدر في 1192/1/28 : (وبما ان قرارالمحافظ بتوقيف المستدعيين قد صدرا عنه استناداً لأحكام قانون منع الجرائم رقم 7 لسنة

1954.. وحيث إن استناده لقانون منع الجرائم لا يمكن قائماً على أساس سليم، ويكون قراره بتوقيف المستدعي قد صدرا خلافاً لأحكام القانون يشكل خطأ جسيماً،وبما ان توقيف المستدعين قد عطلهم عن أعمالهم. فإنهم يكونوا قد تضرروا نتيجة توقيفهم دون سند قانوني ومن حقهم الحصول على تعويض يجبر ما لحقهم من ضرر مادي وأدبي وإلزام محافظ البلقاء بالإضافة إلى وظيفته بأن يدفع لكل من المستدعيين ديناراً واحداً وهو التعويض الرمزي الذي طلبه وكيل المستدعي) .

تقدير الحكم :

إن المحكمة لم تناقش مسألة الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي لتقرر مسؤولية الإدارة ممثلة في المحافظ، وقد استندت في تقرير مسؤولية الإدارة عن الضرر المادي والأدبي، إلى الخطأ الجسيم الذي وقع منها نتيجة إصدارها القرار دون سند من القانون، والخطأ الجسيم هو وسيلة مجلس الدولة الفرنسي لتحديد الخطأ المرفقي، وبالتالي فإن محكمة العدل العليا قد اتبعت خطوات هذا المجلس في تحديد مسؤولية الإدارة عن أخطاء موظفيها .

ولما كان الحكم السابق هو الوحيد الذي صدر عن محكمة العدل العليا فإنه يعتبر مؤشراً على الأخذ بمعيار جسامة الخطأ ، ولكننا لا نستطيع ان نقرر أنه يمثل اتجاهاً لها إلا بعد ان نرى أحكاماً متعددة لها في مجال مسؤولية الإدارة .

المطلب الثالث: تطبيقات إثبات قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية:

ويقع عبء الإثبات في مجال الخطأ في المسؤولية الإدارية بصفة عامة، على عاتق الفرد الذي يطالب الإدارة بالتعويض؛ إذ عليه أن يلتزم بإثبات عناصر ثلاثة مجتمعة، فإذا تقاعس أو عجز عن الإثبات، فإنه يؤدي إلى خسران دعواه. ((خليفة، محمود، 1987، ص 309)

وتتحصل هذه العناصر في: إثبات الخطأ المنسوب للإدارة، وإثبات الضرر، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر. ويلاحظ أن الخطأ لا يفترض، ولكن يتعين إثباته؛ ويتحمل عبء الإثبات الفرد المضرور. واستثناء من هذا الأصل، في مجال الخطأ في المسؤولية الإدارية، التي تقوم على أساس المخاطر، فلا يلتزم المدعي بإثبات ركن الخطأ. (عثمان، قيس، 1957، ص197)

ومن التطبيقات القضائية على استنباط القضاء الإداري الفرنسي قرينة الخطأ:

- المنازعات المتعلقة بالمسؤولية الإدارية الخاصة بحوادث سيارات الإدارة؛ إذ يفترض خطأ سائق السيارة، ولا يقبل منه إثبات العكس.

وتنطبق قرينة الخطأ بشأن الحوادث التي تقع من سيارات الإدارة لأحد المشاة أو راكبي الدراجات. ولكن لا يفيد منها سائق السيارة الخاصة، التي تصيبه إحدى سيارات الإدارة؛ إذ يتعين عليه في هذه الحالة أن يثبت وجود خطأ من جانب سائق سيارة الإدارة. (حلمي، محمود، 1977، ص 245)

ويستفيد من هذه القرينة ركاب سيارات الإدارة نفسها، كما في حالة الفرد الذي يركب السيارة بناءً على طلب السائق، ليرشده إلى الطريق.هذا، وطبق مجلس الدولة الفرنسي قرينة

الخطأ، بالنسبة للحوادث الناتجة عن الخيول، الموجودة في حظائر الإدارة. (عطا الله ، محمد، 2001، ص623)

أما الخطأ الجسيم، الذي يبرر مسؤولية الإدارة عن مرفق الصحة، بالنسبة للأضرار الناتجة عن التشخيص أو العلاج، فإن مجلس الدولة الفرنسي قد استخلص قرينة على هذا الخطأ الجسيم في كل مرة، يؤدي فيها العلاج أو التمريض، إلى آثار أو نتائج مختلفة تماماً عما هو متوقع، كما لو أدى التطعيم الإجباري إلى الالتهابات، أو عندما تؤدي الحقن إلى شلل كلي أو جزئي لبعض الأعضاء.

ويترتب على هذه القرينة نقل الإثبات إلى عاتق الإدارة، التي يفترض في نشاطها الخطأ. وليس على الإدارة أن تثبت عدم ارتكاب خطأ من جانبها؛ إذ تعتبر القرينة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس في هذه الناحية. (العبودي، عباس، (د.ت)، ص357)

وحتى يتسنى للإدارة التحلل من المسؤولية فإنها ستكون في موقف صعب، وهي لا تستطيع أن تحقق هذا الغاية، وهي التخلص من المسؤولية، إلا إذا قامت بإثبات وجود خطأ من جانب المضرور، أو بإثبات القوة القاهرة(خليفة، محمود، 1987، ص317)

كذلك، تلتزم الإدارة إذا أرادت التخلص من الالتزام، بعد انتقال العبء إليها، بإثبات الوقائع التي تبرر الإعفاء منه، طبقاً لتنظيم محل الإثبات؛ ويكون من الصعب،عادة، إثباتها باعتبارها من المسائل الخارجية بالنسبة للإدارة، وهي لا تتصل بظروفها أو نشاطها ولا تعتمد على إدارتها، بل تتعلق بتصرف الغير أو بظواهر الطبيعة. (العامري، ص 122)

وإلى جانب القرائن القضائية، المتمثلة بقرينة انحراف السلطة، والعلم اليقيني، والخطأ في المسؤولية الإدارية، التي تستعين بها المحكمة في إثبات عدم مشروعية القرار الإداري– هنالك عدة قرائن متفرقة، تكون محلاً لإثبات عدم مشروعية القرار الإداري، وهي على النحو الآتي:

أولاً: قرينة الإذعان للقرار الإداري:

يعرف فقه القانون الخاص الإذعان بأنه فعل صادر من أحد أطراف الدعوى، وهو عادةً المدعى عليه، بالخضوع لادعاءات الطرف الآخر (Jean Vincent et S. Gunchard, P 217).

ويعرف فقه القانون العام الفرنسي الإذعان بأنه عمل فردي يصدر عادة عن المدعى عليه، للدلالة على خضوعه، إما لادعاءات الخصم وإما لحكم قضائي. (شطناوي، علي ، عن الموقع ل.www arab lawinfo.com تاريخ الدخول 2008/2/1).

وبالنسبة للتطبيقات القضائية لقرينة الإذعان الإداري، يلاحظ من قضاء مجلس الدولة المصري أنه لم تعرض هذه المسألة عليه ، وتخلو الأحكام الصادرة عنه من الإشارة إلى فكرة الإذعان، ومن اعتبارها شرطاً من شروط قبول دعوى سوء استعمال السلطة. كما أن الفقه المصري لم يتعرض في دراساته لدعوى إساءة استعمال السلطة لفكرة الإذعان. وتخلو كتابات الفقه المصري (كامل، مصطفى، ص277)(الشرقاوي، سعاد، ص151) (الجرف، طعيمة، 1977، ص128 وما بعدها) . باستثناء الدكتور الطماوي، من الإشارة إلى هذا الشرط. نخلص من ذلك أنه لا يشترط لقبول دعوى إساءة استعمال السلطة، أمام مجلس الدولة المصري، عدم قبول صاحب الشأن بالقرار الإداري الصادر ضده.

أما بالنسبة لمحكمة العدل العليا الأردنية، فقد اعتبرت عدم إذعان صاحب الشأن شرطاً من شروط قبول دعوى إساءة استعمال السلطة.

فإذعان صاحب الشأن للقرار، يحول بينه وبين رفع الدعوى إذا عدل عن هذا القبول، حتى خلال مدة الطعن القضائي. فلقد استقر اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية على هذا الشرط؛

إذ تذكر في العديد من أحكامها هذا التعبير،فقد قضت : (إن الاذعان المعتبر قانوناً، والذي يوجب رد الدعوى، هو أن يقبل الطاعن بالقرار المطعون فيه قبولاً إرادياً صريحاً لا افتراضياً) (قرار محكمة العدل العليا الأردنية، رقم2005/483)

أيضاً، قضت المحكمة: ((إن اجتهاد محكمة العدل العليا مستقر على أن قبول ذي المصلحة للقرار المطعون فيه يجعل دعواه غير مقبولة)) (عدل عليا:1977/1/29، نقابة المحامين، 1977، ص15).

ولا يشترط في القبول أن يتم الاذعان بشكل معين، بل يكفي أن يصدر عن ذي المصلحة أعمال، تقطع في دلالتها على هذا القبول.

ويترتب على قبول ذي المصلحة للقرار المعيب سقوط حقه في الطعن به. فليس له أن يعدل عن هذا القبول. وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة العدل العليا الأردنية: ((أما كون المستدعي قد عاد عن هذا القبول، بإقامة الدعوى للطعن بقرار إنهاء الخدمة، فلا يؤثر على الوضع؛ إذ أنه بعد سقوط حقه في الطعن، بسبب قبوله بالقرار، لا يمكنه الرجوع عن هذا القبول، لأن الحق الساقط لا يعود، كما استقر على ذلك الفقه والقضاء)). (عدل عليا، حكم صادر في 1974/2/17، نقابة المحامين الأردنيين 1974، ص321.)

ويلاحظ بأنه لا يمكن الاحتجاج بالإذعان إلا بمواجهة الشخص أو الأشخاص الذين اذعنوا للقرار المعيب. وبهذا الصدد قضت محكمة العدل العليا الأردنية: ((فإن دعوى المستدعين الذين أذعنوا للقرارَين تكون حقيقة بالرد، أما فيما يتعلق بباقي المستدعين فقد ثبت بتقرير الكشف الذي أجرته هذه المحكمة أن تعاطي مهنة التجارة والحدادة، في محلاتهم الواقعة في مناطق سكنية وتجارية، من شأنه إقلاق الراحة العامة)) (عدل عليا، حكم صادر في 1984/11/20، نقابة المحامين الأردنيين 1985، ص13).

وكان منطقياً اعتبار القرارات التنظيمية قرارات لا يلحقها إذعان، تقول المحكمة: ((إن قرار نقابة الصيادلة، بتحديد أوقات العمل في الصيدليات، هو قرار تنظيمي أو قرار عام يشمل جميع الصيادلة بأوصافهم وليس بأسمائهم. إن دفع عدم الطعن بقرار إداري بعد رضوخ الطاعن لا يشمل القرارات التنظيمية)) (عدل عليا، حكم صادر في 1986/6/15، نقابة المحامين الأردنيين 1968، ص880.).

وتجدر الإِشارة إلى أن سقوط الحق في الطعن بقرار سبق القبول به، لا يمنعه من الإفادة من حكم الإلغاء الصادر، وبهذا الخصوص قضت محكمة العدل العلياالأردنية: ((إن (تنص المادة (267) من قانون أصول المحاكمات الحقوقية الثالثة على أن: ((كل إعلام صدر من محكمة يبقى مرعياً ومتميزاً ما لم تفسخه أو تنقضه بحسب الأصول والقانون تلك المحكمة أو محكمة أخرى أعلى منها. وينفذ حكمه على كلا الخصمين المتداعيين با لذات، أو على من قام مقامهما، ولا يسري على غيرهما. ومع ذلك، فلو حكم على عدة أشخاص، وكان بينهم وجه ارتباط قانوني يمنع الحكم على أحدهم وبراءة الآخر، فإنهم جميعهم يستفيدون من الحكم الصادر بتبرئة الذمة في الدعوى الاعتراضية أو الاستئناف أو التمييز، وإن كان المعترض أو المستأنف أو المميز واحداً منهم فقط))إذعان أحد الورثة للقرار لا يمنع من الإفادة من الإلغاء عملاً بالفقرة الثالثة من المادة (267) من قانون أَصول المحاكمات الحقوقية)) (عدل عليا، حكم صادر في 1973/12/31، نقابة المحامين الأردنيين، 1974، ص95).

وإذا كانت القاعدة العامة هي سقوط حق الطعن في القرار، بسبب الاذعان له، إلا أن محكمة العدل العليا أوردت استثناء على هذه القاعدة، بخصوص القرارات الإدارية المنعدمة، تقول محكمة العدل العليا: ((استقر الاجتهاد على أن القرارات المنعدمة لا يتقيد الطعن بها بميعاد

ولا يلحقها الإذعان)). (عدل عليا، حكم صادر في 1980/1/24، نقابة المحامين الأردنيين، 1980، ص730).

ثانياً: قرينة الوقائع غير الصحيحة التي يُبنى عليها القرار الإداري:

استقر الاجتهاد القضائي على حق القضاء الإداري في رقابة الوجود المادي للوقائع؛ إذ يتعين على الإدارة الاعتماد والاستناد إلى أسباب موجودة مادياً لإصدار قراراتها الإدارية. لذا، فإن تخلف الأسباب الحقيقية للقرار الإداري وغيابه، يؤدي إلى فقدانه سبب وجوده وقيامه. (شطناوي، علي، (د.ت)، ص 710)

ويُمارس القضاء الإداري رقابته على الوجود المادي للوقائع؛ إذ يُقيم قرينة لصالح المدعي، في حالة تقاعس الإدارة عن الكشف عن الوقائع الصحيحة، التي بُني عليها القرار الإداري، إذا فقد سنده القانوني الذي بُني عليه عيب مخالفة القانون.(عدل عليا أردنية، رقم 94/311، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (7–8)، 1996، ص 1578.،.)

ثالثاً: قرينة السبب الوهمي أو الصوري للقرار الإداري:

طبقت محكمة العدل العليا هذه القرينة في عدد محدود من قراراتها؛ إذ قضت بالقول:(...إن الفقه والقضاء الإداري قد استقرا على أنه إذا أخفت الإدارة السبب الحقيقي لإنهاء خدمة الموظف رأفة به ورعاية لمصلحته، وتذرعت بسبب آخر، وثبت عدم صحة السبب الظاهر، وقدمت الإدارة من الأدلة ما يُثبت السبب الحقيقي للقرار، دون السبب الظاهري، يكون من حق المحكمة أن تُسلط رقابتها على السبب الحقيقي، لأن السبب الذي بُني عليه القرار لا يعدو أن يكون سبباً صورياً قصدت الإدارة بإبرازه رعاية مصلحة الموظف) (عدل عليا أردنية، رقم 75/34، مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، عدد (3، 4)، 1976، ص 455.).

كما قضت المحكمة بأنه :(إذا تبين من أوراق الدعوى أن لجنة شؤون الموظفين أخفت السبب الحقيقي لتسريح المستدعية، والذي تبين أنه نتيجة الشكوى التي قُدمت بحقها من مواطنة، تشكو فيها من تصرف المستدعية حيالها وحيال والدتها، وليس لأن خدماتها أصبحت غير لازمة للمؤسسة كما هو السبب الظاهر. وحيث إن من حق المحكمة أن تُسلط رقابتها على السبب الحقيقي للتسريح، وأنها قنعت من البينة الواردة أن سبب تسريح المستدعية كان نتيجة للشكوى المقدمة بحقها، وأن لجنة شؤون الموظفين عندما استندت بتسبيبها إلى أحكام المادة 78/أ/1 من النظام، إنما قصدت الالتفاف على النص وإخفاء قصدها الحقيقي، باتخاذ إجراء تأديبي مقنع بحق المستدعية؛ وأنه بالوصول إلى هذه النتيجة يكون التسبيب باطلاً. وحيث إن قرار مجلس الإدارة صدر بناءً على هذا التسبيب، وأن ما بني على الباطل باطل، فإن أسباب الطعن تكون واردة على القرار الطعين ويتوجب إلغاؤه).(عدل عليا أردنية، رقم 97/90، المجلة القضائية، مجلد 1، ع1، 1997، ص 2-7. انظر: عدل عليا أردنية، رقم 93/2، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد 10-11، 1992، ص 1866.عدل عليا أردنية، رقم 82/60، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد 7-8، 1986، ص 925. عدل عليا أردنية، رقم 78/9، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد 5، 1979، ص 687)

الفصل الرابـــــع

حجية الإثبات بالقرائن القضائية أمام القضاء المقارن

إن الإثبات بالقرينة القضائية لا يخلو من الخطر، فالقاضي يتمتع في إستنباطها بالحرية الواسعة في ميدان يتفاوت تتفاوت فيه الفهم وتتباين الأنظار فليس ثمة استقرار كاف في وزن الدليل وما قد يراه قاضيٍ قرينة منتجة في الإثبات قد لا يراه آخر ومن اجل ذلك كانت القرينة القضائية كدليل في الإثبات دون منزلة الكتابة فهي تتساوى في منزلتها مع البينة ولا يجوز الإثبات بقرينة قضائية إلا حين جواز الإثبات بالبينة والبينة والقرائن أمران متلازمان فيما يمكن إثباته بالبينة يمكن إثباته بالقرائن والعكس صحيح وهذا بخلاف القرائن القانونية فإنها لا تقبل إلا في الفروض التي نص عليها المشرع – والقرينة القضائية كالبينة حجة متعدية غير ملزمة وهي أيضا كالبينة غير قاطعة وفق المادة أوهي دائما تقبل العكس إما بالكتابة أو بالبينة أو بقرينة مثلها أو بغير ذلك فهي من هذه الناحية كالقرينة القانونية غير القاطعة

وللقاضي الإداري مطلق الحرية في استنباط القرائن من الوقائع التي يتحقق من ثبوتها بحسب ما يعتقد أنه سائغها، ولا يهم بعد ذلك أن يكون ما توصل إليه من استنباط متفقاً مع ما سعى له المدعي أو تعارض معه .

ولا رقابة للمحكمة العليا على قاضي الموضوع في تقديره لقرينة، من شأنها أن تؤدي إلى الدلالة التي استخلصها هو منها، متى كان استخلاصه سائغاً .

لذلك، سوف يتناول الباحث في هذا الفصل حجية الإثبات بالقرائن القضائية أمام مجلس الدولة الفرنسي، ومجلس الدولة المصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية، ضمن مبحثين، على النحو الآتي :

المبحث الاول: الإثبات بالقرائن القضائية أمام القضاء المقارن

المبحث الثاني: حجية الإثبات بالقرائن أمام القضاء المقارن

المبحث الأول
الإثبات بالقرائن القضائية أمام القضاء المقارن

يقصد بالإثبات (إقامة الدليل على الواقعة القانونية المنتجة في الدعوى)، بالمعنى العام الشامل للواقعة الذي يشمل التصرف القانوني أيضاً، لأن هذا التصرف بدوره واقعة إرادية منتجة. ويقابل هذه القاعدة أن الإثبات لا يرد على القاعدة القانونية، لأن على القاضي معرفة القانون. ويقع عبء الإثبات، وفقاً للقاعدة العامة، دائماً، على المدعي. فالمكلف بالإثبات هو من يدعي خلاف الثابت أصلاً أو عرضاً، أو خلاف قرينة قانونية غير قاطعة، أو خلاف قرينة قضائية. وإذا ما نظرنا إلى طبيعة دعوى الإلغاء، والظروف التي تحيط بها، لوجدنا أن القاعدة السابقة تجد تطبيقها في هذه الدعوى، ويتفق الفقه والقضاء على تطبيقها .

لذلك، سوف نتناول إثبات القرائن القانونية والقضائية أمام القضاء الإداري، وذلك النحو الآتي:

المطلب الأول: حجية القرائن القانونية في الإثبات.

المطلب الثاني: محل الإثبات الإداري، وقرينة سلامة القرارات الإدارية وصحتها، وعبء الإثبات القضائي .

المطلب الثالث: عبء الإثبات القضائي.

المطلب الأول: حجية القرائن القانونية في الإثبات:

إن تحديد قوة القرينة القانونية في مجال الإثبات يُعد من المسائل المهمة جداً، ذلك أن البحث في موضوع القرينة يُعد مسألة قانونية تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة محكمة القانون. وفي حال ما إذا أضعفت قوة القرينة القاطعة، بأن أجازت إثبات عكسها، فإنها تكون بذلك قد أخطأت في تطبيق القانون. كذلك الأمر، إذا لم تتح للخصم إثبات عكس القرينة البسيطة، فإنها تكون بذلك قد أخلت بحق من حقوقه، جوهره كحق الدفاع، وهذا مما يعيب الحكم ويوجب نقضه ((خليفة، محمود، 1987، ص295) .

ويفرق الفقه بالنسبة لقوة القرائن القانونية في الإثبات ما بين القرائن القاطعة والقرائن البسيطة. وتتمثل القاعدة بالنسبة للقرائن القاطعة بأنها لا تقبل إثبات العكس، في حين أن القرائن البسيطة تقبل هذا الإثبات العكسي.

وبيان ذلك: أن المشرع قد يفرض قرينة قانونية على القاضي، ويلزمه بإعمال حكمها، مفترضاً صحة ما ورد بها، وأنها حقيقة ثابتة تكون هي القرينة القاطعة. في حين إذا ترك المشرع الحرية للخصوم في إثبات عكس الاستدلال الذي توصل إليه القانون، وأن الاستدلال لا يطابق الحقيقة، تكون هذه القرينة بسيطة . (مرقص، سليمان، 1987، ص122)

وبناء على التحديد السابق للقرائن القانونية، من حيث حجيتها في الإثبات، نجد أن المشرع الأردني، شأنه في ذلك شأن معظم التشريعات العربية، يذهب إلى التفرقة بين نوعين من القرائن، وذلك بنص المادة (40) من قانون البينات الأردني، التي تنص على أن: ((القرينة التي ينص عليها القانون تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات. على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك)).

ويتضح من خلال هذا النص أن المشرع الأردني يعرف نوعين من القرائن القانونية: أولهما: القرينة القانونية البسيطة، ويستدل عليها من العبارة: (على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي)، وثانيهما: القرينة القانونية القاطعة، ويستدل عليها من العبارة: (ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك) ، بمعنى أنه يقرر قطعية القرينة في حال ورود نص على ذلك. (عثمان، قيس، 1975، ص104).

أولاً: قرائن قانونية بسيطة يجوز نقض دلالتها بكافة طرق الإثبات.

ثانياً: قرائن قانونية لا تقبل الدليل العكسي لتعلقها بالنظام العام.

ثالثاً: قرائن قانونية غير متعلقة بالنظام العام، فتقبل إثبات العكس بالإقرار وباليمين فقط .

غير أنه على ضوء نص المادة (40) من قانون البينات الأردني، فإن القرائن القانونية تقسم إلى قرائن قاطعة وقرائن بسيطة، ووفقاً لهذا التحديد سنقوم بمعالجة كلا النوعين من القرائن، فنعرض أولاً للقرائن القاطعة، ثم نعالج القرائن البسيطة.

1- القرينــــة القانونية القاطعـــة:

توصف القرينة القانونية بأنها قاطعة، إذا كانت دلالتها لا تقبل إثبات العكس، وبعبارة أخرى هي القرينة التي لا يجوز نقضها بالدليل العكسي، بيد أن بحث القرينة القاطعة ليس بالأمر الهين اليسير؛ إذ تثور هناك عدة تساؤلات لابد من الإجابة عنها، وإشكالات يتعين حلها، تكمن في النواحي الآتية:

متى تعتبر القرينة قاطعة؟ وعلى الرغم من تقرير قطعية القرينة فهل يجوز إثبات عكس دلالتها؟ وهل تعبترهذه القرينة القاطعة بحق دليلاً من أدلة الإثبات؟ كل هذه المسائل سنعرض لها في المطالب التالية :

متى تعتبر القرينة قاطعة ؟ رغم تقرير قطعية القرينة فهل يجوز إثبات عكس دلالتها؟ وهل تعتبر هذه القرينة القاطعة بحق دليلاً من أدلة لإثبات؟

معيار تحديد القرينة القانونية القاطعة :

إذا كان مشرع قانون البينات الأردني، وأغلب اتجاهات الفقه، تذهب إلى أن القرينة القانونية تقسم إلى قرائن بسيطة يجوز إثبات عكسها، وقرائن قاطعة لا يجوز نقض دلالتها؛ فعلى ضوء ذلك، يحق لنا أن نتساءل: ما هو المعيار الذي على أساسه تعتبر القرينة المقررة بالنص التشريعي قرينة قاطعة؟ وبصورة أخرى: ما الذي يميز القرينة القاطعة عن القرينة البسيطة؟ وتحديد الإجابة عن ذلك يترتب عليه اختلاف في الحكم. وبيان ذلك أن اعتبار النص التشريعي مقرراً لقرينة قانونية بسيطة يحتم على القاضي منح الخصم الحق في نقض دلالتها، في حين لا يجوز للخصم نقض دلالة القرينة القاطعـــة.

ولقد حاول الفقه وضع معيار تحدد على أساسه القرينة القانونية القاطعة، مهتدين بذلك إلى ما ذهب إليه التقنين المدني الفرنسي، بالفقرة الثانية من المادة (1352)، التي تنص على أنه: ((لا يجوز إثبات ما ينقض القرينة القانونية إذا كان القانون يبطل على أساسها بعض التصرفات، أو يجعل الدعوى غير مقبولة، هذا ما لم يحفظ القانون الحق في إقامة الدليل العكسي، وذلك مع عدم الإخلال بما سيتقرر في خصوص اليمين والإقرار القضائيين)) (مرقص، عبد اللطيف، (د.ت)، ص123).

ومن خلال النص السابق يرى الفقه أن المعيار الذي قرره المشرع الفرنسي في تحديده للقرائن القانونية القاطعة يبنى على شقين: . (السنهوري، عبد الرزاق، ص607) (الكيلاني، مروان، (د.ت) ص376)

الشق الأول: تعتبر القرينة قاطعة إذا أبطل المشرع بموجبها تصرفات معينة، ويمثل الفقهاء الفرنسيون على ذلك بما ورد بالمادة (911) مدني، التي تنص على أن: ((كل صادر لعديم الأهلية يكون باطلاً سواء سُتر في صورة عقد معاوضة أو صدر لشخص مسخر يعبتر شخصاً مسخراً لعديم الأهلية أبوه وأمه وأولاده وفروعه وزوجه)) .

وطبقاً لهذا النص فإن الهبة تكون باطلة إذا صدرت لعديم الأهلية مباشرة، كذلك الأمر تبطل الهبة إذا صدرت لأحد من أقارب عديم الأهلية الوارد ذكرهم بالنص، وقريب عديم الأهلية الذي صدرت باسمه الهبة يكون بمثابة شخص مسخر لعديم الأهلية لم تصدر لحسابه الهبة، وإنما في حقيقة الأمر تكون الهبة صادرة لمصلحة عديم الأهلية نفسه، وبناء عليه تعتبر هذه الهبة باطلة .

ويقرر الفقه بهذا الشان أن المشرع يتجه لتقرير هذه القرينة القاطعة، لمنع التحايل على أحكام القانون، في محاولة للخروج من القواعد المقررة؛ إذ يقرر البطلان في الحالتين سواءً أصدرت الهبة لعديم الأهلية شخصياً، أم سترت بأسم احد أقربائه المحددين بالنص. وبالنظر إلى أن عقد الهبة هو التصرف القانوني الذي أبطله القانون بموجب هذاه القرينة، وتأسيساً على ذلك، فإن هذه القرينة القاطعة لا تقبل إثبات العكس، بمعنى آخر: إنه لا يجوز للشخص المسخر، والذي صدرت له الهبة أن يثبت أن الواهب قد قصده شخصياً بالهبة، وأنه ليس مسخراً لعديم الأهلية (السنهوري، عبد الرزاق ، 1957، ص 608).

إثبات عكس القرينة القانونية القاطعــة:

يلاحظ أن نص المادة (40) من قانون البينات الأردني يقيم نوعين من القرائن: قرائن قانونية بسيطة يجوز إثبات عكسها، وقرائن قانونية قاطعة يتعذرإقامة الدليل العكسي بشأنها. وأوردنا بهذا الخصوص أن القرينة القانونية القاطعة لا يجوز دحضها، غير أن ذلك لا يعني أن

القرينة القاطعة لا تدحض أبداً. ذلك أن القرينة قاعدة من قواعد الإثبات، يستهدف المشرع من وراء تقريرها تحقيق مصالح متنوعة، أهمها التيسير في الاثبات بالنسبة لمن تقررت لمصلحته القرينة، وذلك بنقل عبء الإثبات على عاتق الخصم الآخر، فيكون له الحق بنقضها. وإن القول بغير ذلك مؤداه أن تكون القرينة القانونية القاطعة قاعدة موضوعية، ذلك أن عدم الدحض لا يتقرر إلا بالنسبة لهذا النوع الأخير من القواعد. (مرقص، عبد اللطيف، 1987، ص 132)

ويكاد الفقه يجمع على أن القرينة القانونية القاطعة يجوز دحضها بوسيلتين هما الإقرار واليمين، وينطلقون في موقفهم هذا من نص المادة (1352) من التقنين المدني الفرنسي، التي قررت عدم جواز إثبات ما ينقض القرينة القانونية القاطعة، وذلك مع عدم الإخلال بما سيتقرر في خصوص اليمين والإقرار القضائيين.

وقد فسر الفقه هذا النص بأنه لا يجيز إثبات عكس القرينة القانونية القاطعة إلا بهاتين الوسيلتين. وإزاء عدم وجود نص في القانون المصري يحدد بموجبه وسيلة إثبات عكس القرينة القانونية القاطعة، فقد أخذ الفقه المصري، وعلى رأسهم الفقيه السنهوري بهذا الاتجاه. (السنهوري، عبد الرزاق، 1957، ص614) أما فيما يتعلق بقانون البينات الأردني، شأنه بذلك شأن قانون الإثبات المصري، فلم يحدد طريقة دحض القرينة القاطعة، وإنما اكتفى بذكر نوعين من القرائن. ومن ثَم، نرى من جانبنا أنه ليس هناك ما يحول دون الأخذ بما أجمع عليه الفقه بخصوص دحض القرينة القاطعة بالإقرار واليمين، طالما لم يورد المشرع الأردني نصاً صريحاً بذلك، اللهم إلا إذا كان المشرع قد قصد ذكر القرينة القاطعة دون أن يحدد وسيلة إثباتها ليقرر بذلك .

الأولى: قرائن قانونية قاطعة مقررة للمصلحة الخاصــة:

وهذا النوع من القرائن لا يقبل إثبات العكس إلا بالإقرار واليمين، ويتأتى ذلك عن طريق استجواب من تقررت القرينة لمصلحته للحصول على إقراره، أو بتوجيه اليمين الحاسمة إليه، فإن أقر بما ينقض القرينة أو ذلك عن اليمين التي وجهت إليه من خصمه الآخر فقد إنهارت القرينة . (نشأت، احمد، (د.ت)، ص201)

الثانية: قرائن قانونية قاطعة متعلقة بالنظام العام:

وهذه القرائن وضعت لحماية مصلحة عامة مما يترتب عليه عدم جواز نقضها بأي دليل عكسي، ولو لكان هذا الدليل إقرراً أو يميناً، ومن الأمثلة عليها قرينة حجية الأمر المقضي به .(السنهوري، عبد الرزاق، 1956، ص615) (حيث يورد تعليقاً على ذلك: إنه على فرض أن هناك قرائن قانونية قاطعة لا تقبل الدحض، حتى بالإقرار واليمين، وهي القرائن المتعلقة بالنظام العام، فإنه يمكن نفي هذه القرائن لا عن طريق إثبات عكسها، وإنما عن طريق إثبات أن الواقعة التي تقوم عليها القرينة لم توجد أو لم تتوافر شروطها) (الكيلاني، انس (د.ت)، ص378)

وأخيراً، فإن حكم محكمة الموضوع، بخصوص القرائن القانونية القاطعة، يخضع لرقابة محكمة التمييز المكلفة بمراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً، كذلك الأمر فيما يتعلق بجواز نقض القرينة القاطعة بالإقرار واليمين، أو عدم جواز ذلك (نشأت، أحمد، (د.ت)، ص210) (الدناصوري، عكاز، ص 564).

ثالثاً : القرينة القانونية البسيطة

القرينة القانونية البسيطة أوغير القاطعة هي التي يجوز إثبات عكسها أو نقض دلالتها. ومن ثَم، فهي تختلف عن القرينة القاطعة من هذا الجانب، إلا أنها تتشابه معها، من حيث قيام كل منهما على فكرة واحدة، أساسها الاحتمال والترجيح.

والأصل كما قدمنا أن القرائن القانونية تكون بسيطة، واستثناء من ذلك أن تكون قاطعة، ويستلزم حينها أن يرد نص يقرر ذلك. وتقتضي دراسة القرينة القانونية البسيطة أن نتعرض لكيفية إثبات عكسها، ثم نعرض لبعض القرائن القانونية، التي لا يجوز إثبات عكسها إلا بشكل معين. وأخيراً نورد بعض النصوص المنشئة للقرائن القانونية البسيطة في القانون المدني الأردني.

إثبات عكس القرينة القانونية البسيطة:

الأصل أنه يحق للخصم الذي يحتج عليه بقرينة قانونية أن ينقض دلالتها ويثبت عكسها، انطلاقاً من مبدأ أساسي، جوهره حق الدفاع ونقض الدليل بالدليل. وبيان ذلك أن الخصم الذي تتقرر لمصلحته القرينة القانونية، فبعد قيامه بإثبات الواقعة التي تقوم عليها هذه القرينة، تنهض هذه الأخيرة ويلتزم القاضي بإعمالها. إلا أنه يجوز للخصم المتضرر من هذه القرينة أن يدحضها بالدليل العكسي، ذلك هوإثبات عكس القرينة القانونيـــة.

بيد أنه لا يقصد بإثبات عكس القرينة القانونية أن يتاح للخصم الاعتراض على عدم صحة الاستنباط الذي استخلصه المشرع من الواقعة التي أقام عليها القرينة، أو عدم سلامة ذلك الاستنباط، فهذا لا يجوز على الإطلاق. ذلك، أن القرينة القانونية مقررة بنص تشريعي تفرض على القاضي، والنص التشريعي لا يُلغى إلا بنص تشريعي مثله. وإنما يراد بإثبات العكس منح

الخصم الحق في إثبات أن الاستنباط الذي أجراه المشرع، باعتباره قاعدة عامة قائمة على أساس فكرة الراجح في الوقوع، والتي من مقتضاها أن يكون هذا الاستنباط صحيحاً في أغلب الأحوال- إلا أنه ليس صحيحاً بخصوص حالة معينة، وأن حالته تدخل ضمن الحالات النادرة. وبمعنى آخر، فإن إثبات عكس القرينة القانونية، معناه إتاحة الحق للخصم في إثبات أن شروط قيام القرينة القانونية، التي يحتج بها عليه، غير متوافرة في الدعوى أو في حالته. (خليفة، محمود، 1987، ص335)

فمثلاً، إذا تمسك المدعي بالقرينة المنصوص عليها في المادة (1128)، من القانون المدني الأردني، والتي تعتبر أن صدور التصرف من المورّث في مرض الموت تكون على سبيل التبرع، فهذه القرينة يجوز للمدعى عليه أن ينقضها، لا بإثبات عدم صحة هذه القرينة، وفساد الاستنباط الذي أجراه المشرع، وإنما يحق له أن يدحض هذه القرينة بإقامة الدليل على عدم توافر شروطها على الواقعة محل الدعوى، بأن يثبت أن هذا التصرف معاوضة .

كذلك الحال، ما نصت عليه المادة (1/19)، من قانون البينات الأردني، ومفادها أن التأشير على سند، بما يستفاد منه براءة ذمة المدين حجة على الدائن. وعلى ضوء هذه القرينة، التي أنشأها المشرع، فإن الدائن يستطيع دحض هذه القرينة بإقامة الدليل على أنه: على الرغم من تأشيره على سند الدين إلا أن المدين لم يوفِ به.

ولكن، كيف يكون إثبات العكس في القرائن القانونية غير القاطعة؟

مما لا شك فيه أن القرينة القانونية البسيطة، إذا ما استخدمت في إثبات واقعة مادية أو تصرف قانوني، لا تزيد قيمته على عشرة دنانير، فإنه من الجائز إثبات عكسها بالشهادة، وبالقرائن القضائية، أيضاً؛ وذلك، وفقاً لما تمليه القواعد العامة في الإثبات. ولا خلاف بين

الفقهاء حول هذه المسالة؛ إذ إن ذلك تطبيق هادئ وسليم لحكم القواعد العامة (الديناصوري، عكاز، (د . ت) ، ص562).

كذلك، فإنه يجوز إثبات عكس القرينة القانونية غير القاطعة بأي دليل ذي قوة مطلقة. وعلى ذلك، يمكن إثبات العكس بالإقرار واليمين والكتابة؛ وذلك انطلاقاً من الاتجاه القائل بإمكانية دحض القرينة القاطعة بالإقرار واليمين. فما دام أن هذا النوع من القرائن يمكن دحضه بهذين الطريقين؛ فمن باب أولى بالقرينة غير القاطعة أن تدحض بهما. (النداوي، آدم، 1976، ص389)

المطلب الثاني: محل الإثبات الإداري وقرينة سلامة القرارات الإدارية وصحتها:

اولاً: **محل الإثبات الإداري .**

إن محل الإثبات هو مصدر الحق، أي الواقعة القانونية التي أنشأت الحق، وهي قد تكون وقائع مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات، وقد تكون تصرفات قانونية تثبت بالكتابة أساساً ولا تثبت بالبينة، إلا في حالة عدم تجاوز قيمة التصرف القانوني مقداراً معيناً.

ويختلف الوضع أمام القضاء الإداري؛ إذ لا فرق بين الوقائع المادية والتصرفات القانونية في مجال الإثبات. وهذه يجوز إثباتها جميعاً بكل الطرق المقبولة أمام القضاء الإداري، على الوجه الذي يقتنع به القاضي، دون اشتراط دليل معين، بوصفه أصلاً عاماً. (موسى، أحمد، 1977، ص71)

ويتماشى ذلك مع طبيعة الدعوى الإدارية، التي يحكمها نظام الإثبات الحر؛ فالقاضي الإداري له الحرية في الأمر بإجراء أي تحقيق لازم للفصل بالنزاع، وهو الذي يقوم بوزن كل دليل، ويقدر مدى قوته.

وغالبا ما يبنى الحكم الإداري على قرائن، تستشفها المحكمة من وقائع أوراق الدعوى، وهي تقبل أدنى دليل لنقض هذه القرائن، ولا تطلب الدليل القاطع من الخصوم. وهذا الأمر يتفق تماماً مع حرية إثبات الوقائع الإدارية بأي طريق من طرق الإثبات.

ثانياً: ماهية قرينة السلامة.

تفترض قرينة سلامة القرارات الإدارية وصحتها، أن كل قرار إداري يعتبر سليماً وخالياً من العيوب التي يمكن أن تشوبه، وذلك من تاريخ سريانه حتى تاريخ انتهاء العمل به.

فيفترض في كل قرار إداري أنه قام على سبب صحيح، وصدر وفقاً للصالح العام، وأن للأحكام التي جاء بها قيمة قانونية تؤثر في الإثبات، إلى حين إقامة الدليل على عكس ذلك.

وأكدت محكمة العدل العليا الأردنية، في العديد من أحكامها، على هذه القرينة، بقولها: "إن القرار الإداري يحمل قرينة السلامة حين قيامه، والأصل أن يصدر مراعاة لمقتضيات المصلحة العامة، وأن يقوم على سبب يبرر صدوره، وفقاً لما يقتضيه صالح العمل بشكل عام." (عدل عليا أردنية، رقم (90/191)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (3، 4)، 1991، ص391.)

وجاء في قرار آخر للمحكمة: "إن القرار الإداري، إذا خلا من السبب الذي قام عليه، فيفترض فيه أنه صدر صحيحاً، وإذا أفصح عن السبب فلمحكمة العدل العليا أن تتحقق من صحته ومدى مطابقته للواقع والقانون، باعتبارها محكمة قضاء إداري..." (عدل عليا أردنية، رقم (97/123)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (3، 4)، 198، ص838.، عدل عليا أردنية، رقم (98/6)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (1، 2)، 1999، ص100.)

ولا يستثنى من هذه القرينة إلا القرارات الإدارية المنعدمة، وهي التي يبلغ فيها العيب حداً من الجسامة، ويكون واضحاً بصورة كافية. (الطماوي، ص933)

وتتحدد سلامة كل قرار ومشروعيته، بحسب الأحوال والأوضاع القانونية التي صدر بظلها، وليس بما يستجد من أحداث بعد ذلك. (عدل عليا أردنية، رقم (97/389)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (9)، 1998، ص 3291. – إدارية عليا مصرية طعن رقم (3035)، لسنة (29) ق، جلسة (1985/11/23).)

وتعتبر هذه القرينة من القرائن القضائية البسيطة التي تقبل إثبات العكس، ولم يتطلب القضاء الدليل القاطع لنقض هذه القرينة.

ومؤدّى ذلك، أن قيام المدعي بالتدليل على عدم صحة القرار لا يؤدي إلى نقض القرينة نهائياً، وإنما يكفي ذلك لزحزحتها؛ ومن ثَم ينتقل عبء الإثبات (مؤقتاً) من عاتق المدعي إلى عاتق الإدارة، التي تلتزم عندئذ بإثبات مشروعية القرار. فإذا تقاعست عن ذلك، أو تعذر عليها تقديم الإثبات الكافي، تحملت مخاطر عدم كفاية الإثبات في الدعوى، طبقاً للقاعدة العامة في عبء الإثبات، وزالت القرينة نهائياً عن القرار. أما إذا نجحت الإدارة في إثبات المشروعية، فتستقرّ القرينة عالقة بالقرار.(إبراهيم، محمد ، 1963، ص404 وما بعدها) (موسى، كمال، ص73) (الطماوي، سليمان، 1996، ص802)

وقد سارت محكمة العدل العليا الأردنية، في بعض أحكامها، وفقاً لما استقر عليه الفقه والقضاء المقارن، وهو أن قرينة سلامة القرارات الإدارية قرينة بسيطة، قابلة لإثبات العكس، ولا يلزم تقديم الدليل القاطع لنقض هذه القرينة؛ إذ جاء في حكم للمحكمة : "لا يشترط، لإثبات فساد القرار الإداري، أن يتم بحجج حاسمة، بل يكفي أن تقوم قرائن كافية لزعزعة ثقة المحكمة في قرينة سلامة القرار." (– عدل عليا أردنية، رقم (94/308)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (4، 5)، 1996، ص676 – عدل عليا أردنية، رقم (89/141)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (10–12)، 1990، ص2415.)

وذهبت المحكمة إلى أبعد من ذلك، واستخدمت لفظاً غاية في البلاغة، للتدليل على وهن هذه القرينة، بقولها: "من المستقر عليه، فقهاً وقضاءً، أن كل قرار إداري يصدر محمولاً على قرينة الصحة والسلامة، إلى أن يثبت العكس. وعليه، فإذا لم يقدم المستدعي ما يجرح القرار المطعون فيه، أو ينال من صحته، فيعتبر القرار الطعين قائماً على سببه القانوني والواقعي." (- عدل عليا أردنية، رقم (93/319)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (4، 5)، 1994، ص696. - عدل عليا أردنية، رقم (93/198)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (1-3)، 1994، ص104.)

وخرجت محكمة العدل العليا عن اجتهادها السابق، على الرغم من صحته وسلامته، فقد تطلبت في بعض الأحكام من المستدعي تقديم الدليل القاطع لنقض هذه القرينة. وذلك، خلافاً لما استقر عليه الفقه والقضاء المقارن، وخلافاً لما استقرت عليه المحكمة ذاتها، بشكل أدى إلى تباين في الأحكام القضائية والاجتهادات السابقة للمحكمة.

ونتمنى على المحكمة العدول عن هذا الاجتهاد؛ ذلك، أن الإدارة هي طرف قوي بالدعوى، مقارنة مع الفرد الضعيف، الذي لا يملك معظم الأدلة اللازمة لتأييد دعواه، فكيف يمكن أن نتصور أن يطلب منه الدليل القاطع، وهو في هذا الموقف!؟

ويرتب هذا الأمر نتائج كثيرة من أهمها إضفاء صفة المشروعية على كثير من القرارات الإدارية، التي يمكن أن تكون معيبة، ولا تنطوي على سبب صحيح، خاصة في القرارات التي لا يتطلب القانون تسبيبها. (إبراهيم، محمد ، 1963، ص76 ما بعدها) .

لذلك، كان من الواجب على محكمة العدل العليا الأردنية أن تسير على ما استقر عليه الفقه والقضاء، فعلاً، في الأنظمة المقارنة، وعلى ما استقرت هي عليه من المبادئ، التي تتطلب أدنى حد لنقض هذه القرينة، ولا تطلب الدليل القاطع.

ولا شك أن قرينة سلامة القرارات الإدارية تعتبر امتيازاً للإدارة، يؤثر في الإثبات، خاصة على موقف الطرفين، فهو يجعل الإدارة في مركز أيسر من مركز الفرد، وبشكل مؤثر في عبء الاثبات.

ولكنها مع ذلك قرينة بسيطة ومرنة، تقبل إثبات العكس. ويمكن للمدعي إثبات عكسها بتقديم الدلائل والقرائن، التي تلقى الشك في صدق القرار، وتكفي لزحزحتها، وتؤدي إلى نقل عبء الإثبات إلى عاتق الإدارة المدعى عليها (موسى، أحمد، 1977، ص81).

كما يجب أن تتوافر في الواقعة، محل الإثبات الإداري، جميع الشروط الواجب توافرها في الواقعة محل الإثبات العادي. فيجب أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى، ومنتجة فيها، وجائزة القبول، وأن تكون محددة وغير ثابتة.

ونجد للقاعدة القائلة: بأن "القواعد القانونية ليست محلاً للإثبات" أساساً لها في دعاوى الإلغاء، التي تهدف أصلاً إلى حماية مبدأ المشروعية، وإلى ضمان عدم مخالفة كافة تصرفات الإدارة لحكم القانون؛ وهي، من ثَم، تهدف إلى تصحيح الحالات القانونية، بإزالة كل أثر قانوني للقرارات الإدارية غير المشروعية والمخالفة للقانون (انظر – عدل عليا أردنية، رقم (97/179)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (10، 11)، 1998، ص3813.).

المطلب الثالث :عبء الإثبات بالقرائن القضائية:

أكد القضاء الاداري المصري في أحكام عديدة على جواز تطبيق القاعدة العامة التي تقضي بأن: "البينة على من ادعى..." في العديد من الأحكام، باعتبارها أصلاً عاماً يحكم عبء الإثبات في دعوى الإلغاء. ولكن هذه القاعدة لم يؤخذ بها على إطلاقها، فقد أكدت محكمة القضاء الإداري المصرية على ذلك، بقولها: "إن الأصل في عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي، إلا أن الأخذ بهذا الأصل على إطلاقه، في مجال المنازعات الإدارية، لا يستقيم مع واقع الحال؛

بالنظر إلى احتفاظ الإدارة في غالب الأمر، بالوثائق والملفات ذات الأثر الحاسم في مجال المنازعات الإدارية." (- دعوى رقم (3206)، لسنة (45) ق، جلسة (1993/7/29).- إدارية عليا مصرية، طعن رقم (1972)، لسنة (33) ق، جلسة (1991/11/24). - إدارية عليا مصرية، طعن رقم (2064)، لسنة (32) ق، جلسة (1993/2/28)).

وخفف القضاء من عبء القاعدة العامة، في كثير من المواضع؛ إذ لم يطلب من المدعي في بعض المسائل الأدلة القطعية على ما يدعيه، إنما اكتفى منه ببعض الدلائل والأمارات، لينقل عبء الإثبات على الطرف المدعى عليه، الذي غالباً ما يكون الإدارة.

ولبيان مدى الأخذ بالقاعدة العامة في الإثبات، التي تلقي العبء على المدعي، ومدى تدخل القضاء للتخفيف من وطأة هذا العبء، سأستعرض بعض اتجاهات القضاء في تنظيم عبء الإثبات لبعض المسائل الإدارية.

1- عبء إثبات إساءة استعمال السلطة:

يقع عبء إثبات إساءة استعمال السلطة، وفقاً للقاعدة العامة على المدعي. فالقرار الإداري يفترض أنه صدر صحيحاً وسليماً، وعلى من يدعي أنه مشوب بهذا العيب إثبات ذلك(شطناوي، علي، ص648) (الشوبكي، عمر، ص373)(كنعان، نواف، ص323) (العبادي، ص268 وما بعدها) .

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: ((...وعلى هذا الأساس، فإن عيب إساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه، ولا يوجد فيما ساقه الطاعن من شواهد مايقيم الدليل على أن جهة الإدارة قد قصدت الانتقام منه...)) (- إدارية عليا مصرية، طعن رقم (3035)، لسنة (29) ق، جلسة (1985/11/23).- عدل عليا أردنية، رقم (94/353)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (4، 5)، 1996، ص672.). وقضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن:

((الأصل في القرار الإداري أنه يصدر صحيحاً إلى أن يثبت العكس. ولا يرد القول أن هناك إساءة في استعمال السلطة أو الانحراف بها، ما لم يقدم الطاعن الدليل على ذلك)) (عدل عليا أردنية، رقم (98/269)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (11، 12)، 1995، ص 3160.).

وقضت المحكمة، أيضاً، بأن الاجتهاد استقر: ((على أن القرار الإداري يصدر متمتعاً بقرينه الصحة والسلامة، وعلى من يدعي أنه صدر مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أن يثبت هذا العيب الذي يدعيه. وعليه، وبما أن المستدعية لم تقدم أي بينة على أن وزير الصحة كان متعسفاً في إصداره قرارَه المطعون فيه- فيكون ادعاؤها غير قائم على أساس سليم من القانون، ومستوجباً الرد)) (عدل عليا أردنية، رقم (94/110)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (11، 12)، 1995، ص 3160. أنظر: - عدل عليا أردنية، رقم (91/292)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (4، 5، 6)، 1992، ص 443.- عدل عليا أردنية، رقم (94/204)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (11، 12)، 1995، ص3218.- إدارية عليا مصرية، طعن رقم (31)، لسنة (31)ق، جلسة (1986/1/25).

ولا يكفي مجرد الادعاء أو القول دليلاً على أن القرار مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة. فهذا العيب لا يفترض، وإنما يجب إقامة الدليل عليه، وعلى المدعي أن يتولى عبء الإثبات وتقديم الأدلة. (أبو زيد، فهمي، 1979، ص829) (شطناوي، علي، (د.ت)، ص628) فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: ((لم يرد أمامنا أية بينة تشير إلى أن مُصدر القرار قد أساء استعمال السلطة، ويبقى هذا الطعن من قبيل الكلام المرسل الذي لا يصح اعتماده دليلاً في الإثبات)). (عدل عليا أردنية، رقم (95/328)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (3)، 1997، ص986).

- **صعوبة إثبات عيب إساءة استعمال السلطة:**

يعتبر عيب إساءة استعمال السلطة والانحراف بها من العيوب الخفية التي يصعب استظهارها، وذلك لتعلقه بالنية الحقيقية للإدارة. وهو ينطوي على هدف خفي تسعى الإدارة إلى تحقيقه، عن طريق إصدارها لهذا القرار- (إدارية عليا مصرية، طعن رقم (3035)، لسنة (29) ق، جلسة ((1985/11/23).- عدل عليا أردنية، رقم (85/60)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (7، 8)، 1986، ص925.- عدل عليا أردنية، رقم (79/26)، مجلة نقابة المحامين الاردنيين، ع (2)، 1980، ص161.- (شطناوي، علي، ص629) (الغويري، أحمد ، ص395)

ويلقي هذا الأمر بظله على عبء الإثبات؛ إذ يجعل المدعي، بوجود هذا العيب، في موقف صعب وضعيف، ولا يستطيع في كثير من الأحيان أن يثبت وجود هذا العيب، وذلك لثقل عبء الإثبات عليه.

ذلك، لأن البينة لا تنصب على عناصر القرار الموضوعية، إنما تنصب على الحافز الذي دفع رجل الإدارة إلى إصداره (عبد البر، عبد الفتاح، (د.ت)، 230 وما بعدها).

وإزاء هذه الصعوبة، تدخل القضاء، للتخفيف من وطأة العبء الملقى على عاتق المدعي، وذلك بتسهيل وسائل إثبات هذا العبء. فقد يكتفي القاضي، من الطاعن بالإلغاء، تقديم أدنى دليل فقط، أي مجرد قرائن، من شأنها أن تشكك في نوايا الإدارة، وصحة غايتها، من وراء إصدار القرار، وبذلك ينتقل عبء الإثبات إلى الإدارة ذاتها(شطناوي، علي، ص 629)، (عبد الوهاب، محمد، ص 207).

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن الطاعن لم يثبت ((...أي تعسف أو انحراف من المطعون ضده...؛ إذ لم يقدم الطاعن أدنى دليل على رفض المطعون ضده للنص، لمجرد

الإضرار به أو للحيلولة دون انعقاد العقد)). (إدارية عليا مصرية، طعن رقم (9)، لسنة (28) ق، جلسة (1986/1/18)).وقضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن الاجتهاد استقر على: ((أن القرار الإداري يصدر متمتعاً بقرينة الصحة، وعلى من يدعي بأنه معيب، بعيب إساءة استعمال السلطة، إثبات ما يدعيه، أو تقديم ما يزعزع هذه القرينة...)) (– عدل عليا أردنية، رقم (94/17)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (1، 2)، 1995، ص51.– عدل عليا أردنية، رقم (94/353)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (4، 5)، 1996، ص 673.).

كما أجاز القضاء للمدعي إثبات هذا العيب، بجميع وسائل الإثبات، بما فيها القرائن وظروف إصدار القرار (شطناوي، علي، (د.ت)، ص649). وتوسع القضاء في معنى ملف الدعوى، واستعان بظروف الدعوى وملابساتها، للتخفيف من شدة العبء الملقى على المدعي (عبد الله ، عبد الغني، (د.ت) ص289).

ويؤخذ على محكمة العدل العليا الأردنية أنها تطلبت، في بعض أحكامها، من المستدعي، تقديم الدليل القاطع على أن قرار الإدارة مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة. فقد قضت بأن: ((كل قرار يفترض أنه صدر صحيحاً وفي حدود المصلحة العامة، ما لم يقم الدليل القاطع على إساءة الإدارة سلطتَها في إصداره، حتى إذا أخفق المستدعي في ذلك اعتبر هذا القرار سليماً وصحيحاً منتجاً لآثاره)).(عدل عليا أردنية، رقم (79/91)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (4)، 1980، ص 462.)

وهذا الأمر يزيد من صعوبة موقف المدعي في إثبات وجود هذا العيب، بالإضافة إلى أن هذا العيب من الصعب إثباته أصلاً – كما أسلفت – مع أن المحكمة، في أحكام أخرى لها، أشارت على المدعي تقديم ما يزعزع ثقة المحكمة بقرينة المشروعية، ولم تتطلب الدليل القاطع، وأباحت له إثبات هذا العيب بجميع طرق الإثبات بما فيها القرائن.

لذلك، يتعين على المحكمة أن لا تتشدد كثيراً إزاء هذا العيب، بل يكفي من المدعي أن يقدم دلائل جدية، أو بعض القرائن التي يمكن أن تنقل عبء الإثبات – ولو مؤقتاً – إلى جهة الإدارة، إلى حين تقديمها مبررات أو دلائل تنفي وجود هذا العيب، وتدحض ما قدمه المدعي من دلائل.

ويعود تقدير الدليل المقدم، على أن القرار مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة، إلى قناعة المحكمة وتقديرها؛ إذ قضت بأنه: ((حيث إن القرار الإداري يصدر متمتعاً بقرينة الصحة والسلامة، ما لم يثبت مدعي التعسف باستعمال السلطة، بالبينة التي تقتنع بها المحكمة، أن مُصدر القرار قد أساء استعمال سلطته أو تعسف باستعمالها)).

2-عبء إثبات العلم اليقيني بالقرار الإداري) :(الغويري،أحمد، 1969، ص281) (فهمي، أبو زيد، 1979، ص 280-590)

يقع عبء إثبات العلم اليقيني وفق القاعدة الأصولية في الإثبات: "البينة على من ادعى"، وعلى عاتق الإدارة العامة، فهي الطرف الذي يدفع بعدم قبول الدعوى شكلاً، لفوات الميعاد القانوني. ولهذا، يتعين على الإدارة إثبات صحة إدعاءاتها بكافة طرق الإثبات، ويرد دفعها إذا عجزت عن إثبات حصول واقعة العلم اليقيني بالقرار. (شطناوي، علي، (د.ت)، ص481)

وإذا ادعى الطاعن علمه بالقرار بتاريخ معين، فيعتبر ادّعاؤه صحيحاً، وعلى الإدارة أن تقدم ما يدحض هذا الإدعاء. فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن: "العلم اليقيني دائماً يدعي به المتظلم من القرار، وعلى الإدارة يقع عبء إثبات عكس هذا الإدعاء، فإذا عجزت الإدارة عن إثبات العكس صحّ ما ادعاه المتظلم، واعتُدَّ بهذا الإدعاء باعتباره واقعة صحيحة، يبدأ منها حساب المواعيد". (- إدارية عليا مصرية، طعن رقم (3081)، لسنة (34) ق، جلسة (3/24/ 1991).- إدارية عليا مصرية، طعن قم (1689)، لسنة (34) ق، جلسة (1991/6/3).)

ويخضع الدليل المقدم، لإثبات العلم اليقيني، لتقدير المحكمة وقناعاتها؛ فقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن: "... العلم بالقرارين يقينياً، الذي يقوم مقام إعلانهما في هذا الشأن، يجب لترتيب أثره أن يكون ثابتاً بدليل عليه، تقيمه جهة الإدارة عندما تدّعي به، ويطمئن إليه وجدان المحكمة وتقديرها...". (محكمة القضاء الإداري المصرية، دعوى رقم (1837)، لسنة (38) ق، جلسة (1984/3/15)).

وقضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: "لايبدأ ميعاد الطعن في السريان، في دعوى الإلغاء، إلا بعد تاريخ تبليغ الطاعن بالقرار. وعليه، فإذا لم ترد أية بينة تثبت علم المستدعية بفحوى القرارين الطعينين ومحتوياتهما علماً يقينياً، من تاريخ معين باستثناء تاريخ الوكالة الخاصة التي أقيمت بموجبها الدعوى، فيعتبر تاريخ الوكالة الحد اليقيني لعلم المستدعية بالقرارين المطعون بهما" (عدل عليا أردنية،رقم (94/386)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (7، 8)، 1995، ص1868.).

3- عبء إثبات شكل القرار الإداري:

استقرت أحكام مجلس الدولة المصري على أن عبء استيفاء القرار، للشكليات التي قررها القانون، يقع على عاتق الجهة الإدارية، وهي إذا لم تقدم ما يثبت ذلك فإنه يترتب على قرارها البطلان. فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية ببطلان أحد القرارات، وعللت حكمها بأنه: ((من حيث إن ظاهر النص أن المحافظ المختص أو من ينيبه في هذا الشأن، من الواجب عليه، قبل إصدار قرار الإزالة أو تصحيح الأعمال، أن يأخذ رأي لجنة تشكل، بقرار منه، من ثلاثة من المهندسين المعماريين والمدنيين ومن غير العاملين بالجهة الإدارية المختصة بشؤون التنظيم، ممن لهم خبرة لا تقل عن عشر سنوات، ومن حيث إنه لم تقدم الجهة الإدارية

ما يفيد أخذ رأي اللجنة المشار إليها قبل صدور القرار المطعون فيه...)) (- محكمة القضاء الإداري المصرية، دعوى رقم (8246)، لسنة (46) ق، جلسة (1993/7/29).

- محكمة القضاء الإداري المصرية،دعوى رقم (2741)، لسنة (47) ق، جلسة (1993/7/29).). وقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: ((...متى قدمت الجهة الإدارية الدليل المثبت لقيامها بتوجيه الإنذار للعامل، فإنها تكون قد أوفت بالتزامها القانوني، ويعتبر قرينة على حصول الإنذار للعامل وعلمه به، طبقاً للمجرى العادي للأمور، ...وعلى العامل أن يقدم الدليل على انتفاء هذه القرينة، بإثبات أن جهة الإدارة لم توجه إليه الإنذار الكتابي، بعد المدة المحددة في القانون، أو أنها وجهته إليه ولكنه لم يصل إليه.)) (إدارية عليا مصرية، طعن رقم)

أما قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، فقد جاء مغايراً لما استقر عليه الأمر في مصر؛ إذ جعلت عبء إثبات توافر الشكل القانوني للقرار الإداري على المدعي، ولم تجعله على الجهة الإدارية، فقضت بأنه: ((يعتبر الشكل متوافراً في العمل الإداري وفق أصوله، وعلى مدعي العكس إثبات عدم صحة انعقاد اللجان المعينة، وعدم صحة ما دوّنه رئيس كل لجنة، حيث إن القرار الإداري تلازمه قرينة السلامة ما لم يثبت العكس (عدل عليا أردنية، رقم (92/210)، مجلة نقابة المحاميين الأردنيين، ع (6)، 1993، ص 1169.). وقضت المحكمة، أيضاً: ((...وبما أن القرار الإداري يصدر متمتعاً بقرينة الصحة والسلامة من حيث الشكل والموضوع، ما لم يثبت الطاعن خلاف ذلك، فإن هذا السبب يغدو، والحالة هذه، غير وارد على القرار المطعون فيه، وحقيقاً بالرد)) (عدل عليا أردنية، رقم (94/85)، مجلة نقابة المحاميين الأردنيين، ع (1، 2)، 1995، ص14).

- تقدير اتجاه محكمة العدل العليا الأردنية بشأن عبء إثبات الشكل:

– على جهة الإدارة، عند إصدارها لأي قرار أن تسلك الإجراءات التي يحددها القانون، وأن تصدر قرارها وفقاً للشكل الذي يتطلبه القانون. ومن ثَم، فإن الادعاء بأن القرار لم يصدر وفقاً للشكل القانوني، وأنه مشوب بعيب الشكل، يمكن أن تنفيه الجهة الإدارية التي أصدرت القرار بتقديم مايثبت أن جميع الإجراءات والشكليات التي يطلبها القانون قد روعيت.

– إذا ألزم المشرع، مثلاً، جهة الإدارة، قبل إصدارها لقرار ما، بأخذ رأي جهة معينة أو تنسيبها، وادعى من صدر بحقه القرار أن الإدارة لم تقم بذلك الإجراء، فما على الإدارة هنا سوى تقديم ما يفيد أن رأي تلك الجهة أو تنسيبها قد تم. وإذا لم تقدم ذلك فإن القرار يكون مخالفاً للقانون، ومشوباً بعيب الشكل. فالجهة الإدارية هي وحدها التي تملك تقديم الدليل بهذا الشأن، وهذا الدليل لا يتعدى سوى ورقة من تلك الجهة تبين رأيها في القرار أو التنسيب به، وقد يكون ذلك على نفس القرار المطعون فيه. ولذلك، فإن إلزام المدعي بإثبات أن جهة الإدارة قد راعت الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في القانون لا يمكن تصوره والحالة كذلك.

– ومن الممكن أن يكون العيب الشكلي يدور حول صحة تشكيل لجنة معينة، أو تخلف أحد أعضائها عن حضور الجلسة التي تم إصدار القرار فيها، أو أن لا يتضمن محضر الجلسة توقيع أحد الأعضاء. ففي هذه الحالات جميعها تملك الإدارة الدليل على أن تلك الإجراءات قد روعيت، وذلك عن طريق تقديم محضر الجلسة التي صدر فيها القرار المشكوّ منه؛ وبذلك يكون محضر الجلسة – الذي تحتفظ به الإدارة – هو الدليل القاطع على أن القرار قد صدر مشوباً بعيب الشكل أم لا. ومن ثَم، فإن عبء إثبات الشكل في هذه الحالة يكون على الإدارة التي تحوز ما ينفي الادعاء بأن القرار مشوب بعيب الشكل.

– إن قرينة سلامة القرارات الإدارية، التي تفترض أن كل قرار إداري قائم على سبب صحيح وسليم، ومن يدعي ذلك عليه عبء الإثبات–ترد على أسباب تلك القرارات، ولا ترد على شكلها. وتطبيق هذه القرينة على قواعد الشكل هو تطبيق في غير محله.

وقد أشارت بعض الأحكام الحديثة، لمحكمة العدل العليا الأردنية، إلى ما يستشف منه ضرورة أن يكون عبء إثبات الشكل على جهة الإدارة، وليس على المدعي؛ إذ قضت بأنه: ((من المسلم به أنه إذا فرض المشرع على الإدارة، قبل أن تصدر قراراً معيناً أخذَ رأي جهة معينة أو تكليفها بتنسيب تقدمه، فإنه يتعين عليها القيام بهذه الشكلية قبل إصدار القرار، على الرغم من أنها غير ملزمة لمصدر القرار. وإن إغفال هذه الجهة التنسيب المطلوب يشكل إهداراً للضمانات التي كفلها القانون، ومخالفة للأوضاع القانونية، مما يشوب القرار بعيب الشكل. وعليه، فإن إغفال وزير الإعلام التنسيب، خلافاً لأحكام المادة (2) من قانون المطبوعات والنشر، رقم (10) لسنة (1993)، يجعل من قرار مجلس الوزراء رفضَ طلب المستدعية مشوباً بعيب الشكل مستوجباً الإلغاء...)) (عدل عليا أردنية، رقم (96/349)، مجلة نقابة المحاميين الأردنيين، ع (11)، 1997، ص4351 وما بعدها.)

4- عبء إثبات أسباب قرارات الضبط الإداري:

يقصد بالضبط الإداري بمعناه العام مجموعة من الإجراءات والأوامر والقرارات التي تتخذها السلطة المختصة للمحافظة على النظام العام بمدلولاته الثلاثة (شطناوي، علي، (د.ت)، ص481)

ويلاحظ ان المشرع سواء في فرنسا او مصر او في الاردن لم يضع تعريفاً محدداً للضبط الاداري ، وانما اكتفى بتحديد أغراضه ، وترك تعريفه للفقه والقضاء.

فقد عرفه الدكتور طعيمة الجرف الى تعريفه بانه" وظيفة من أهم وظائف الإدارة تتمثل أصلاً في المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة عن طريق إصدار القرارات اللائحية والفردية واستخدام القوة المادية مع ما يتبع ذلك من فرض قيود على الحريات الفردية تستلزمها الحياة الاجتماعية "(الجرف، طعيمة – القانون الإداري والمبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الإدارية ص 471 .)

بينما يعرفه الدكتور صبيح بشير مسكوني بانه " مظهر من مظاهر نشاط الإدارة العامة يراد به ممارسة هيئات إدارية معينة اختصاصات فرض قيود على حريات الأفراد وحماية النظام العام " .(مسكوني صبيح ،القضاء الاداري / منشورات جامعة بنغازي ، 1974 ص 81).

يطلق مصطلح الضبط الإداري ويقصد به معنيان : الضبط الاداري العام والضبط الاداري الخاص.

يقصد بالضبط الإداري العام المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن والصحة والسكينة العامة، وحماية جميع الأفراد في المجتمع من خطر انتهاكه والاخلال به.

اما الضبط الإداري الخاص فيقصد به حماية النظام العام من زاوية او ناحية معينة من نشاط الأفراد من ذلك القرارات الصادرة بتنظيم نشاط صيد الحيوانات النادرة، وتنظيم عمل بعض المحلات العامة المضرة بالصحة او المقلقة للراحة، او في أماكن محددة ، حيث يعهد بتولي سلطة الضبط في هذه الأماكن الى سلطة إدارية معينة، كأن يعهد الى شرطة الاثار بمهمة المحافظة على النطام في الأماكن الاثرية.

ومن ثم فإن الضبط الإداري الخاص قد يستهدف أغراضاً اخرى بخلاف أغراض الضبط الإداري العام التقليدية ، اذ يمكن أن يفرض القيود التي يراها لتحقيق اهداف او أغراض أخرى

خلاف النظام العام كالقيود التي تفرض على الأفراد لحماية الآثار او تنظيم السياحة وتجميل المدن .

استقر قضاء محكمة العدل العليا على أن عبء إثبات أسباب قرارات الضبط الإداري، التي تتخذها الإدارة تجاه الموظفين، يقع على جهة الإدارة. فإذا ادعت بأن الموظف قد أهمل بوظيفته، أو أصبح عديم الكفاءة، تبريراً لاتخاذها قراراً بحقه، فعليها عبء إثبات هذه الأسباب؛ إذ قضت المحكمة بأن: ((قرار عزل الموظف، بالاستناد إلى المادة (143) من نظام الخدمة المدنية، بسبب عم كفاءته وعدم لياقته، يعتبر قراراً مخالفاً للقانون وحقيقاً بالإلغا، إذا لم يكن مؤيداً ببينات تدعم صحة هذا السبب، وإذا كان ملف خدمة الموظف خالياً من أي مستند يؤيد عدم كفاءته أو عدم لياقته)) (عدل عليا أرنية، رقم (71/18)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (7، 8، 9)، 1971، ص 885.). وقضت المحكمة، أيضاً، بأنه: ((يستفاد من أحكام المادة السابعة من قانون المخاتير، رقم (52) لسنة (1958)، التي تخول المحافظ ومتصرف اللواء عزل المختار إن أساء تصرفه، أو لإهماله لواجباته، أو لأي سبب جوهري آخر، أنه يُقتضى أن يثبت أمر من الأمور المبينة آنفاً، بحق المختار، حتى يتسنى للمحافظ أو المتصرف عزله، بمقتضى هذه المادة، وأن تتاح للمختار فرصة الدفاع عن نفسه قبل اتخاذ القرار المذكور)). (عدل عليا أردنية، رقم (88/149)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ع (1، 2)، 1991، ص 45).

المبحث الثاني
حجية القرائن أمام القضاء الإداري

إن مجال القضاء بالقرائن القضائية في القضاء الإداري مجال واسع وأرحب منه في القضاء العادي، وهذا يظهر من خلال الدور العلمي الذي تؤديه هذه القرائن في المجالات التي يتعذر أو يصعب فيها الحصول على أدلة الإثبات؛ فيقوم القاضي حينئذ باللجوء إلى الإثبات من خلال وقائع مجاورة وملازمة للواقعة محل النزاع، يستخلصها، في الغالب، من الأوارق التي يحويها ملف الدعوى، ويستشهد بها على الحالة القائمة فعلاً في الإدارة.

ولذلك، فإن الباحث سوف يتناول في هذا المبحث حجية القرائن القضائية أمام القضاء الإداري، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول:التعريف بحجية الأمر المقضي وقيمة القرائن القضائية.

المطلب الثاني: الدور القضائي للقرائن القضائية ومكانتها في الإثبات.

المطلب الثالث: موقف المشرع والفقه والقضاء من حجية الإثبات بالقرائن القضائية، والنماذج التطبيقية على حجية الإثبات بالقرائن القضائية.

المطلب الاول: التعريف بحجية الأمر المقضي وقيمة القرائن القضائية:

1- التعريف بحجية الأمر المقضي: نصت المادة (1/41) من قانون البينات الأردني على أن " الأحكام التي حازت الدرجة القطعية تكون حجة بما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة. ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه القوة إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغيرصفاتهم، وتعلق النزاع بالحق ذاته محلاً وسبباً " .

يقصد بحجية الأمر المقضي أن الحكم الذي يصدره القضاء يعتبر حجة بما فصل فيه، لأن القانون يعتبر هذا الحكم عنواناً للحقيقة مطابقاً لها، ولو لم يكن كذلك من حيث الواقع. وبناءً عليه، لا يجوز للخصوم إعادة طرح النزاع أمام القضاء مرة ثانية بدعوى جديدة. ويتحقق ذلك بالنسبة لطرفي النزاع، سواء من خسر الدعوى أم من كسبها. فإذا أثار أحد الأطراف نزاعاً حول مسألة تم الفصل فيها، فإن للطرف الآخر الحق بأن يدفع الدعوى بحجية الأمر المقضي أي بسبق الفصل فيها. (سلطان، أنور،(د.ت)، ص156)

ولابد من التمييز بين بعض الاصطلاحات الفنية، التي تستعلم في هذا الموضوع، والتي من شأنها خلق بعض الاضطراب، حول تحديد مدلول حجية الأمر المقضي، لاسيما أن بعض التشريعات تستخدم عبارة " قوة الأمر المقضي" للدلالة على الحجية.

فنجد، مثلاً، أن قانون الإثبات المصري قد وقع بخطأ عندما خلط بين قوة الأمر المقضي وحجية الأمر المقضي، وذلك عندما نص في المادة (101) منه، على أن: " الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجة، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية.. ".

ففي حين يراد بحجية الأمر المقضي، أو حجية الشيء المحكوم فيه، أن للحكم حجة فيما بين الخصوم، وبالنسبة لذات الحق محلاً وسببا؛ وتثبت هذه الحجية لأي حكم قطعي يفصل في

الخصومة من وقت صدوره، حتى لو كان قابلاً للطعن فيه بأي من طرق الطعن العادية- فإن قوة الأمر المقضي، أو قوة الشيء المحكوم فيه، أو قوة القضية المقضية، يراد بها المرتبة التي يصل إليها الحكم إذا أصبح نهائياً، غير قابل للطعن فيه بطريق من طرق الطعن العادية، وإن ظل قابلاً للطعن فيه بطريق غير عادي . (الكيلاني، فاروق، (د.ت)، ص394)

وبناءً عليه، فإن كل حكم حاز قوة الأمر المقضي يكون حائزاً لحجية الشيء المحكوم فيه، ولكن العكس غير صحيح. ويلاحظ أن المادة (1/41) من قانون البينات الأردني قد وقعت بهذا الخطأ، كما نرى من جانبنا، عندما استعملت عبارة "قوة" للدلالة على الحجية، وكان من المفروض أن تقول: " ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجيـــة " .

2-قيمة القرائن القضائية في الإثبات:

القرائن القانونية لها حجية مطلقة في الإثبات، فهي تعتبر دليلاً كاملاً يجوز الاستناد إليها في الحكم. وإذا كانت قاطعة فهي لا تقبل إثبات العكس، وذلك كالشخص الذي لم يبلغ التاسعة من عمره فإنه لا يمكن أن يعاقب ولو ثبت أنه مميز، لأن عدم بلوغ هذه السن قرينة على عدم التمييز، وقد يبلغ شخص هذه السن دون أن يكون مميزاً. إلا أن القانون يبني حكمه على الحالات العامة، وليس على حالة خاصة. ولذلك، فعلى المحكمة أن تعتبر كل شخص يبلغ هذه السن مميزاً ولو لم يكن كذلك. وعليه، فلا يعاقب من لم يبلغ هذه السن، ولو أقيمت البينة على أنه مميز ومدرك لأفعاله؛ لأن القانون أقام قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس، وهي أن من لم يبلغ هذه السن لا يعتبر مميزاً.

وعندما تكون القرينة بسيطة فهي تقبل إثبات العكس، كالقرينة التي نصت عليها المادة (276) من قانون العقوبات المصري، وهي وجود شخص أجنبي مع امرأة في المحل المخصص للحريم في بيت مسلم؛ فإنه يعتبر قرينة على الزنا، ولكنها قرينة تقبل إثبات العكس.

أما القرائن القضائية فلا يمكن أن تكون دليلاً؛ إذ هي مجرد استنتاجات تقوم على عملية منطقية تحليلية قد تصح وقد تخطئ. ومن البديهي أنه لا يجوز بناء الإدانة على عمليات معرضة للخطأ. وهذه القرائن تخضع لقناعة المحكمة، ولكن ليس لها أثر حاسم في مصير الدعوى، ولا يجوز اعتبارها قاطعة، فهي تعزز الأدلة القائمة في الدعوى، ولكنها لا تشكل دليلاً كاملاً. ذلك، لأنه من الظلم أن يعهد بمصير إنسان إلى محض المنطق القضائي، وما يقوم به من عمليات الاستنتاج والاستقصاء، مهما كانت هذه العمليات صحيحة ومنضبطة.

وقد أخذ القضاء في الأردن ومصر بإعطاء القرائن القضائية حجية في الإثبات، وأجاز الاستناد إليها وحدها. (اعتبرت محكمة التمييز في الأردن، في قرارها رقم (73/4) ،المنشور في الموسوعة الجنائية الأردنية، الجزء الأول، الصفحة 41، أن حمل الزوجة في غياب زوجها يعد قرينة (قاطعة) على أن الحمل كان سفاحاً. فجاء في قرارها المذكور ما يأتي: (طالما أن الشهادات المستمعة في القضية قد أثبتت أن زوج المجني عليها، كان متغيباً في ألمانيا منذ سنتين، وأنه لم يحضر إلى الأردن إلا بتاريخ 71/9/24، وأنه قد بقي ما يقارب الشهر الواحد ثم عاد إلى ألمانيا، وأن زوجته قد ولدت طفلة في أول الشهر الثالث من سنة 1972، وأن عمر الطفلة حين ولادتها كان تسعة أشهر، فمن هذه الوقائع الثابتة يتبين أن الولادة وقعت بعد مجيئ زوج المجني عليها واجتماعه بها خمسة أشهر وبضعة أيام فقط، مع أن الزوج لم يجتمع بزوجته قبل ذلك ما يقارب السنتين، ولا يعقل في هذه الحالة أن تحمل المجني عليها من زوجها وتلد طفلة عمرها تسعة أشهر، مما يشكل قرينة قاطعة على أن الحمل كان سفاحاً).

وقد اعتبرت محكمة النقض المصرية القرينة القضائية من طرق الإثبات، فللقاضي أن يعتمد عليها دون غيرها، ولا يصح الاعتراض على الرأي المستخلص منها ما دام سائغاً مقبولاً.

وفي قرار آخر ذكرت المحكمة أن العبرة في المحاكمات الجنائية هي باقتناع القاضي، بناء على الأدلة المطروحة عليه، بإدانة المدعى عليه أو ببراءته. ولا يصح مطالبته بالأخذ بدليل معين، وقد جعل من سلطته أن يزن قوة الإثبات، وأن يأخذ من أية بينة أو قرينة يرتاح إليها دليلاً لحكمه، إلا إذا قيده القانون بدليل معين.

وهذا الاجتهاد على جانب من الخطورة؛ فإن القرائن القضائية لا يجوز أن تعطى قيمة كبيرة في الإثبات، فاللجوء إليها وحدها دون وجود دليل في الدعاوى يعني بناء الحكم على (الاستنتاج) أو (الافتراض)، الأمر الذي يؤدي إلى الوقوع في الخطأ. ثم إن الاستنتاج يستمد عادة من الوقائع، والوقائع قد تكون (غير صحيحة) أو (وهمية). ومن الظلم اعتبار الاستناجات المبنية على وقائع غير يقينية دليلاً كاملاً في الدعوى.

والقول: إن القرائن لها طبيعة موضوعية، تجعل احتمال الخطأ، في دلالتها على الوقائع المطلوب إثباتها، ضعيفاً- قول غير صحيح؛ فإن الوقائع التي تستمد منها القرينة قد تكون صحيحة، فيكون الاستناج منها مبنياً على أساس غير واقعي. كما أن عملية الاستنتاج نفسها هي عملية عقلية معرضة للخطأ. ولذلك، قيل: إن القاضي الذي يدفعه إلى الوقوع في الخطأ منطقه الشخصي، فإن هذا الخطأ لا تلقى تبعته على الآخرين، كما في الأدلة المباشرة كالاعتراف والشهادة، إنما تقع تبعته على القاضي فيحمل ضميره وزر الخطأ وحده.

المطلب الثاني : الدور القضائي للقرائن القضائية و مكانتها في الإثبات

1-الدور القضائي للقرائن القضائية:

القرائن القضائية لها دور مهم في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته. كما تسهم، من ثَم، في مساعدة القاضي على إيجاد وتحقيق التوازن بين أدلة

الإثبات وأدلة النفي في الدعوى، بما يعينه في الفصل فيها وإصدار الحكم، بحسب ما يقتنع به ضميره من أدلة. (الشواربي، عبد الحميد، (د.ت)، ص127)

كما تعد القرائن القضائية من الأدلة الأصيلة في الإثبات، فمن الجائز الاستناد إليها وحدها في إصدار الحكم. لذلك، سوف نقسم الدور القضائي للقرائن القضائية على النحو الآتي:

أ-دور القرائن القضائية في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى:

لا جدال في أن القرائن القضائية لها قيمة كبيرة في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته، بل إن هذه القرائن كثيراً ما تكون هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة، وتقيم الدليل من حيث صدقه أو كذبه أو من حيث دلالته. (الدناصوري، عكاز، (د.ت)، ص 1095)

فللقرائن القضائية دور مهم في تعزيز الشهادة، التي تمثل دليلاً من أقوى أدلة الإثبات. (نجم، محمد، 1998، ص 265 وما بعدها) .فالشهادة هنا ، تتمثل فيما يقوله أحد الأشخاص عما شاهده، أو سمعه، أو أدركه بحواسه، عن هذه الواقعة بطريقة مباشرة (سرور، محمد، ص969). فهي، وإن كانت تحظى باهتمام القاضي، لأنه غالباً ما يحتاج في مقام وزن الأدلة إلى من رأى الواقعة أو سمع عنها أو أدركها بحواسه، حتى قيل: إن الشهود هم عيون المحكمة وآذانها (سرور، محمد ، 1986، ص969)- إلا أن الشهادة، بوصفها دليل إثبات قد يعتريها بعض أوجه النقص والقصور. ومن ثَم، فإنه لا يمكن الأخذ بالقول السابق على إطلاقه؛ فالشهود قد يكذبون، كما أن الشهود، إن لم يكذبوا، فإنهم معرضون للنسيان، ثم إن الدقة قد تنقصهم (السنهوري،عبد الرزاق، 1956، ص 319).

فالشهادة إذن قد تكون صادقة مطابقة للحقيقة، وقد تكون كاذبة مخالفة للحقيقة. وهناك العديد من العوامل التي قد تؤدي إلى كذب الشاهد، أو عدم مطابقة شهادته للحقيقة، فمثلاً: قد

يكون الشاهد قريباً للمدعي والمدعى عليه، فيكذب في الشهادة لمصلحة قريبه الأقرب أو صديقه. وقد يقول الشاهد غير الحقيقة، متعمّداً الإضرار بالمدعي أو المدعى عليه، حقداً منه عليه، لوجود عداوة، أو لأسباب شخصية، لا يمكن حصرها، تدعوه إلى الانتقام منه.

ومن العوامل التي قد تؤثر في مطابقة الشهادة للحقيقة، أيضاً، العوامل الشخصية التي تؤثر في قدرات الشاهد الذهنية؛ ومن ثَم، تؤثر في قيمة الشهادة. وتتمثل هذه العوامل أساساً في خلق الشاهد، وسيرته، وعمره، ومدى تعرضه للإيحاء، أو تعرضه للأسئلة، لإيقاعه في جو مملوء بالتهديد، ومدى تعرضه لضعف الذاكرة. (سرور، محمد ، 1986، ص381)

في ضوء ما تقدم يتضح لنا أن الشهادة، بوصفها دليل إثبات، قد يعتريها الكثير من أوجه النقص والقصور. ولذلك، يجب على القاضي أن يهتم بوزن الشهادة وتقييمها وتحري قيمتها الحقيقة. ولا شك أن للقرائن دوراً مهماً في ذلك، فقد تؤدي القرائن الشهادة، وتؤكد صدقها ومطابقتها للحقيقة.

وتزداد أهمية القرائن في مجال تقييم الشهادة وقبولها في الإثبات؛ فقد استقر الاجتهاد على أنه من الجائز اتخاذ القرينة مسوغاً لقبول الشهادة، لإثبات واقعة، لا يجوز بالأصل إثباتها بالشهادة. (تمييز، حقوق 84/584، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1985 ع (3-4) ص 499).

ومن أدلة الإثبات الأخرى الاعتراف. وللقرائن القضائية دور مهم في توضيح مدى صحته أو كذبه. فالقاعدة أن الشك يحيط دائماً باعتراف المدعى عليه بدليل يثبت إدانته، الأمر الذي يجعل القاضي دائماً في موقف الباحث عن أسباب الاعتراف، وإلا بعث عليه وتقدير مدى صحته، فالإعتراف لم يعد سيد الأدلة كا كان سائداً. (تمييز، جزاء 96/209، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1997 ع (2) ص 708)

والاعتراف دليل قد يعتريه النقص والقصور(الشواربي، عبد الحميد، (د.ت)، ص 128) . فقد يعترف المدعى عليه، على نفسه، كذباً، لأسباب متعددة، نذكر منها: التخلص من الإكراه المادي والمعنوي الذي يتعرض له. وقد يعترف المدعى عليه بفعل لم يرتكبه، لقاء مكافأة مالية أو لقاء فائدة تعود عليه أو على ذويه. وأحياناً، يجد المدعى عليه نفسه، وقد أحاطت به الأدلة من كل جانب، وعند ذلك يفضل العدول عن الإنكار إلى الاعتراف، على الرغم من براءته، أملاً في أن يكون الاعتراف مبرراً للتخفيف عنه، أو رغبة في دفع بعض الظروف. (نجم ، محمد ، ص 274 وما بعدها) وقد يعترف الشخص على نفسه، كذباً، لكي يلتمس من السجن فرجة لما يعانيه من ضيق العيش.

ب–دور القرائن القضائية باعتبارها دليل إثبات قائماً بذاته:

ينطوي الإثبات بالقرائن القضائية على مخاطر عدة، فقد تكون الوقائع (التي تمثل العنصر المادي للقرينة) ملفقة، وضعت بصورة مضللة أو مصطنعة، لتضليل العدالة. كما أن عملية الاستنباط (التي تمثل الركن المعنوي للقرينة) تنطوي على العديد من العيوب والمخاطر. ومن ذلك: أن القاضي قد يميل إلى المبالغة في تقدير قيمة الوقائع الموجودة لديه، أو قد يسيء فهم دلالات بعض الوقائع. كذلك، فإن الاستنباط هو أمر تتباين فيه الأنظار، وتتفاوت فيه المدارك، ويختلف التقدير فيه بين قاض وآخر. لذلك، كان الخطأ فيه أمراً متصوّراً ومحتملاً (السنهوري، عبد الرزاق، ص333) مما حدا بجانب من الشراح إلى القول: إن الحكم يجوز أن يستند إلى أدلة أو إلى دليل واحد على الأقل، معزز بقرائن أو دلائل أخرى، أما استناده إلى القرائن فقط، فهو أمر غير جائز، ويؤدي إلى عيب الحكم واتّسامه بالقصور (الدناصوري، عكاز، (د.ت)، ص1095).

فالقرائن القضائية، على حد قولهم، لا يمكن أن تكون دليلاً كاملاً؛ إذ هي مجرد استنتاجات تقوم على عملية منطقية تحليلية قد تصح وقد تخطئ. ومن البديهي أنه لا يجوز بناء الإدانة على علميات معرضة للخطأ (نجم، محمد، 1998، ص 274) وهي تخضع لقناعة المحكمة، ولكن ليس لها أثر حاسم في مصير الدعوى، ولا يجوز اعتبارها قاطعة، فهي تعزز الأدلة القائمة في الدعوى، ولكنها لا تشكل دليلاً كاملاً؛ ذلك، لأنه من الظلم أن يعهد بمصير إنسان إلى محض منطق القاضي، وما يقوم به من عمليات الاستنتاج والاستقصاء، مهما كانت هذه العمليات صحيحة ومنضبطة (الكيلاني، فاروق، (د.ت)، ص18).

ويذهب بعض الفقه إلى أنه لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها على قرينة واحدة، لأنها غير كافية، مهما كانت دلالتها. فنظراً لكونها دليلاً غير مباشر في الإثبات، فإن القدرة البشرية ما تزال تعجز عن الوصول إلى القطع واليقين، حينما تستخلص واقعة مجهولة من أخرى معلومة. ومن ثَم، فإن افتراض الخطأ في الاستنتاج قائم ولو بنسبة ضئيلة. ومجرد وجود هذا الافتراض يحول دون الإستناد إليها وحدها في الحكم (الدناصوري، عكاز، (د.ت)، ص1098).

أما إذا تعددت القرائن في الدعوى، فيمكن للمحكمة أن تستند إليها في الحكم، وتؤسسه على القرائن مجتمعة، على أن يكون ذلك بشرطين:

الأول: هو أن تكون القرائن جميعها، التي استندت إليها المحكمة، تؤدي إلى استخلاص الواقعة المجهولة وفقاً لمقتضيات العقل والمنطق، أي أن يكون هناك توافق في النتائج التي تؤدي إليها.

الثاني: أنه لا يجوز أن تكون تلك القرائن مستفادة من السلوك غير المشروع؛ ومن ثَم، لا يجوز للمحكمة أن تستخلص من تصرف إجرائي، أقدم عليه المدعى عليه للدفاع عن نفسه، قرينة على ارتكابه الفعل: كما إذا هرب في أثناء التحقيق، أو لم يحضر الجلسة،على الرغم من تكليفه

بالحضور؛ فلا يجوز للمحكمة أن تستند إلى هذه الفروض وأمثالها باعتبارها قرينة على ارتكاب الواقعة المنسوبة إليه.

ويرى البعض أنه لا يجوز الالتجاء إلى الإثبات بالقرائن إلا حيث تنتفي إمكانية الإثبات بالأدلة المباشرة. ذلك، أن الإثبات بالقرائن القضائية يحوطه الإحساس بالضآلة في مواجهة المجهول، مما لا يصح معه أن يبقى القاضي ضحية الإيحاء لنفسه بالرغبة فيما يظن أنه الحقيقة، لأنها أمر بعيد عن الخيال، ولا يمكن استخلاصها بغير العقل والمنطق (سرور، محمد ، 1986، ص349).

برأي الفقه، فإن القرائن القضائية تعد من الأدلة المقبولة في الإثبات الجزائي، ويجوز أن يستند إليها القاضي وحدها في الإدانة، دونما حاجة إلى تعزيز من أدلة أخرى، فهي تصلح دليلاً كاملاً، ويجوز أن يستمد منها القاضي اقتناعه، الذي يعتمد عليه في حكمه. ويعني ذلك أن الإدانة يمكن أن تبنى على القرائن فحسب (حسني، محمود، 2001، ص501).

فالقرائن القضائية هي استنباط، بقواعد العقل والمنطق والخبرة، لواقعة مجهولة من وقائع ثابتة، على سبيل الجزم واليقين. وكل استنباط لا يصل إلى هذه الدرجة من اليقين لا يرقى إلى درجة القرينة (مهنا، عطية، 1988، ص 196) . وإنما هو يبقى في حيز الدلائل واليت لا تصلح دليلاً املاً يجوز أن يستند إليه الحكم.

والقرائن القضائية – كما رأينا – وإن كانت ترتكز على الاستنباط الذي يقوم به القاضي، إلا أنه ينبغي أن يكون الاستنتاج الذي يتوصل إليه القاضي، عن طريق هذا الاستنباط، مرتكزاً على الواقعة الثابتة الصحيحة، المثيرة لاحتمال غالب هو احتمال الكشف عن الحقيقة الواقعة المجهولة. كما يجب أن يكون الاستنتاج متمشياً مع العقل والمنطق، فلا بد للقاضي من أن يستظهر الصلة السببية المنطقية بين الواقعة المعلومة وبين الواقعة المجهولة المراد إثباتها. وإذا

كان في الدعوى أدلة إثبات أخرى، كشهادة الشهود أو الاعتراف، فإنه يتحرى مدى الاتّساق بينهما وبين القرينة، فإذا تبين له ذلك الاتساق فلا شك بعد ذلك في دلالة القرينة. فقوة القرينة في الإثبات مستمدة من الثبوت اليقيني للواقعة، ثم من قواعد المنطق، التي تفرض نفسها على كل تفكير علمي منظم، ثم من تدعيم أدلة أخرى لها.

ويتضح من ذلك أن احتمال الخطأ في الاستنباط الذي ترتكز عليه القرائن القضائية هو احتمال ضئيل. وما يعتري القرائن القضائية من أوجه النقص والقصور قد يعتري أدلة الإثبات الأخرى، كشهادة الشهود والاعتراف؛ فاحتمال الخطأ وعدم مطابقة هذه الأدلة للحقيقة الواقعية وارد كذلك.

وعليه، فإن احتمال الخطأ في الاستنباط لا يبرر استبعاد القرائن القضائية من مجال الإثبات، وإن كان يوجب ضرورة مراعاة الحيطة والحذر بشأن الاستعانة بالقرائن القضائية في مجال الإثبات الإداري؛ خاصة، أن المحكمة، غالباً، ما تجد أمامها قرينة تحتاج إلى تفسير، وتحوم نتائجها حول المدعى عليه، وتلح عليه بإثبات عكسها (والي، فتحي، (د.ت)، ص376).

ويدعم رأينا السابق أن مبدأ الاقتناع القضائي يخول القاضي سلطة واسعة في أن يستمد اقتناعه من أي دليل؛ فلا دليلَ من القانون يحظر على القاضي أن يستمد اقتناعه من أي دليل. فإذا كان مقتنعاً بدلالة قرينة معينة، وتوافرت فيها الشروط المطلوبة في القرينة بوصفها دليلاً كاملاً، فلا سند من القانون لحرمانه من الاعتماد على الدلالة المستخلصة منها (النقيب، عاطف، (د.ت)، ص 167).

أما القول: إنه لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها على قرينة واحدة فقط، وإنما يجب عليها أن تستند على قرائن عدة، فهو قول لا نرى وجهاً للأخذ به؛ ذلك، أن القاضي قد تقنعه قرينة واحدة ولا تقنعه قرائن متعددة، إذا كانت هذه القرائن ضعيفة ومتهافتة. وقد انعقد إجماع

الفقه على أن القاضي لا يتقيد بعدد القرائن، فالعبرة هي بقوة القرائن وليس في تعددها. وبناء على ما تقدم نرى أنه لا تثريب على القاضي إذا استند في حكمه على قرينة واحدة. بيد أنه ليس ثمة ما يغل يد القاضي في أن يعتمد على عدة قرائن، شريطة أن تكون متناسقة، ومتعلقة بالواقعة، ومنتجة في إثباتها.

أما فيما يتعلق بالقول: بعدم جواز الالتجاء إلى الإثبات بالقرائن، إلا حيث ينتفي إمكان الإثبات بالأدلة المباشرة، فهو يشكل قيداً على حرية القاضي في تكوين عقيدته.

كما أن القرائن تتقدم لتحتل المكان الأبرز بين أدلة الإثبات في المواد الإدارية، بل إن التقدم العلمي، وما أفرزه من أساليب علمية حديثة ودقيقة، تسهم في الكشف عن الفعل عن طريق ما تؤدي إليه من قرائن علمية، جعل القرائن تتفوق على ما عداها من طرق الإثبات الأخرى، خاصة في مجال الإثبات.

نخلص مما تقدم إلى أن القرائن القضائية من الأدلة المقبولة في الإثبات الجزائي، ويجوز أن يستند القاضي عليها وحدها في الإدانة، بوصفها دليلاً مستقلاً قائماً بذاته، دون أن يتقيد بعدد معين من القرائن، أو بضرورة عدم وجود أدلة مباشرة.

وهذا هو ما تبناه المشرع الأردني في المسائل الجزائية؛ إذ قرر أن للقاضي الجزائي أن يأخذ بأي دليل يراه لازماً لظهور الحقيقة، سواء أكان هذا الدليل كتابة أم شهادة شهود أم إقراراً أم قرائن، ودون التقيد بدليل معين من الأدلة. فكل الأدلة مقبولة في الإثبات، ولها جميعاً نفس القوة. ولا يجوز للقاضي، أيضاً، أن يستبعد هذه الأدلة باعتبارها غير مقبولة في الإثبات إلا إذا نص المشرع على ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة (147/أ 2) من ق. أ. م. ج.

كما نصت المادة (2/162) من نفس القانون على أنه: " للمحكمة أن تأمر، ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى، وفي أي دور من أدوار المحكمة فيها- بتقديم أي دليل، وبدعوة أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة".

وقد أخذت معظم الشرائع المدنية بهذا الموقف؛ فذهبت إلى اعتبار القرائن من طرق الإثبات الأصيلة أمام القضاء الجزائي. فللقاضي مطلق الحرية في استقصاء أدلة الإثبات، ولا يقيده في ذلك نوع معين منها. فكل الأدلة مقبولة في الإثبات، ولها جميعها نفس القوة. وبالنسبة للاجتهاد القضائي لمحكمة التمييز الأردنية، فقد استقر على إعطاء القرائن القضائية حجية في الإثبات، وأجاز الاستناد إليها وحدها. فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز ما يأتي : " ليس في أحكام قانون البينات ما يسعف المحكمة في تصنيف القرائن إلى قرائن ترقى إلى مرتبة البينة القانونية، وأخرى لا ترقى إلى مرتبة البينة القانونية. فالقرائن هي، بحكم المادة الثانية من هذا القانون، نوع من أنواع البينات القانونية، فإذا وجدت في الدعوى فهي وسيلة إثبات مقبولة قانوناً (تمييز، حقوق ق84/189، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ،198 ع 9، ص 1751.).

وقررت محكمة التمييز أيضاً بأنه : " حيث إن القرائن القضائية هي من عداد طرق الإثبات فإنها تصلح سنداً للأحكام الجزائية أيضاً " (تمييز، جزاء 81/124، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، 1982، ع 3، ص 388.).

وقضت المحكمة، أيضاً، بأن " وجود المدعى عليه، في غرفة الزوجية، ليلاً، في ظروف توحي باتصالهما اتصالاً جنسياً غير مشروع، كاف لتكوين عناصر التلبس، الدالّة على الغرض، المنصوص عليها في المادة 276 ،من قانون العقوبات" (تمييز، جزاء 52/47، مجموعة القواعد القانونية، السنة الأولى، ع 3 ، ص 145.).

كما اعتبرت محكمة التمييز أن حمل الزوجة في غياب زوجها يعد قرينة قاطعة (هذه القرينة لا يمكن أن تكون قاطعة، لأن القرينة القاطعة هي التي لا يجوز إثبات عكسها؛ ومن ثم، فهي لا تستمد إلا من نص القانون. أما القرائن القضائية – كما ذكرنا – فهي دائماً قابلة للإثبات العكسي، وهذه القرينة قرينة قضائية، ولذلك لا يمكن أن تكون قاطعة.) على أن الحمل كان سفاحاً ، (حمل الزوجة في غياب زوجها قرينة على الزنا، لا على السفاح، لأن السفاح يكون بين الأصول والفروع، أو من هم بمنزلة هؤلاء. أما ما يكون بين المرأة المتزوجة وشخص غريب فهو زنا، وليس سفاحاً.). وجاء في قرارها:" طالما أن الشهادات المستعملة في القضية قد أثبتت أن زوج المجني عليها كان متغيباً في ألمانيا منذ سنتين، وأنه لم يحضر إلى الأردن إلا بتاريخ 1971/9/24، وأنه بقي ما يقارب الشهر الواحد، ثم عاد إلى ألمانيا، وأن زوجته قد ولدت طفلة، في أول الشهر الثالث من سنة 1972، وأن عمر الطفلة حين ولادتها كان تسعة أشهر؛ إذ من هذه الوقائع الثابتة يتبين أن الولادة وقعت بعد مجيء زوج المجني عليها واجتماعه بها خمسة أشهر وبضعة أيام فقط، مع أن الزوج لم يجتمع بزوجته قبل ذلك ما يقارب السنتين، ولا يعقل في هذه الحالة أن تحمل المجني عليها من زوجها، وتلد طفلة عمرها تسعة أشهر، مما شكل قرينة على أن الحمل كان سفاحاً. " (تمييز، جزاء 73/4، الموسوعة الجنائية الأردنية، ج 1، ص 41.)

أما وقد انتهينا إلى أن القرائن القضائية تشكل دليل إثبات أصيلاً في مجال الإثبات، فإن القرينة القضائية تخضع لنفس القاعدة التي تحكم أدلة الإثبات جميعها. فأي دليل مهما كان مباشراً أو غير مباشر، فهو في جميع الأحوال يخضع لتقدير القاضي لبيان مدى كفايته في تكوين العقيدة ((خليفة، محمود، 1987، ص474).

وقد رأينا – فيما تقدم – أن القاضي له سلطة واسعة في استنباط القرائن القضائية، فهو حر في اختيار واقعة ثابتة من بين الوقائع المتعددة، التي يراها أمامه، لاستنباط القرينة منها؛ فيكون له على هذا الأساس أن يستنبط القرائن القضائية من وقائع القضية التي ناقش فيها الخصوم، أو من وقائع ومستندات قضية أخرى أو من أوراق وتحقيقات سبق تقديمها في دعاوٍ أخرى على جهات إدارية((عيد، إداور، 1962، ص20).

ومن المستقر في المواد الجزائية، وبمقتضى القانون أن للمحكمة أن تتصدى في أثناء نظر الدعوى، وفي أي دور من أدوار المحاكمة، إلى أية واقعة تراها لازمة لظهور الحقيقة واستنباط الدلالة التي تراها من هذه الواقعة. فللمحكمة استناداً إلى نص المادة (162) أن تأمر، حتى من تلقاء نفسها، في أثناء نظر الدعوى، وفي أي دور من أدوار المحاكمة فيها، بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة.

واستناداً لهذا النص، فإن للمحكمة أن تستمد القرينة القضائية من أية واقعة تراها لازمة لظهور الحقيقة، وإن كانت خارجة عن الدعوى المطروحة، شريطة أن يكون لذلك أثره في خصوص الخصومة موضع الدعوى الأصيلة، وأن تحصل مجابهة الخصم بها لكي يناقشها ويفندها. ((خليفة، محمود، 1987، ص159)

وبعد أن يختار القاضي ، من بين الوقائع الثابتة أمامه، تكون له سلطة واسعة في تقدير ما تحمله هذه الواقعة من دلالات، وذلك بحسب القناعة التي تتكون عنده في هذا الصدد– وذلك بفحص هذه الوقائع وبيان ما تحمله من احتمالات، ومن ثَم العمل على تقوية احتمال الكشف عن الواقعة المجهولة المراد إثباتها، وذلك باستبعاد الاحتمالات الأخرى وإثبات خطئها، حتى يصبح احتمال الكشف عن الواقعة المجهولة هو الاحتمال الغالب، الذي تثيره الواقعة المعلومة، ومن ثم يقوم القاضي باستخلاص العلاقات بين القرائن المختلفة المتوافرة لديه أو بين القرينة القضائية

والأدلة الأخرى الموجودة عنده، وتحري مدى الاتساق بينها، فإذا تبين له ذلك الاتساق تولدت لديه القناعة اللازمة بصحة هذه القرينة القضائية وأصدر حكمه استناداً إليها.

2-مكانة القرائن القضائية في الإثبات:

تعد القرينة هي كل أمارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً فتدل عليه، بمعنى أن يوجد أمر ظاهر معروف يصلح الاعتماد عليه، وأن توجد صلة بين الأمر الظاهر والأمر الخفي. وتنقسم القرائن من حيث دلالتها إلى قرائن قوية ترقى إلى درجة القطع واليقين، وأخرى ضعيفة لا تقوى على الاستدلال بها (عيد، إدوارد، 1962، ص 28).

قال تعالى: {إنْ كان قميصُه قُدَّ من قُبُل فصدقتْ وهو من الكاذبين، وإن كان قميصُه قُدَّ من دُبُر فكذبتْ وهو من الصادقين}(سورة يوسف ، اية رقم) فبيّن الله تبارك وتعالى أن شقّ الثوب قرينة المباشرة، في واقعة امرأة العزيز مع يوسف عليه الصلاة والسلام. فقد جعل الخالق، سبحانه، للحق علامات تدل عليه. واعتبر النبي صلى الله عليه وسلم، وأصحابه من بعده، العلامات في الأحكام، وجعلوها مبينة لها: فمن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: (الولد للفراش)؛ إذ جعل الفراش قرينة لإثبات النسب. قال ابن القيم، رحمه الله: (ومن أهدر الأمارات والعلامات في الشرع بالكلية فقد عطل كثيراً من الأحكام، وضيّع كثيراً من الحقوق). (الدناصوري، عكاز، (د.ت)، ص 195)

وتعتبر القرائن إحدى وسائل مكافحة الجريمة في العصر الحديث، خاصة بعد تطور وسائل الجريمة وأساليبها في محاولة الهروب من قبضة العدالة والفرار من العقاب. وبما أن معاقبة الخارجين على النظام، أو ما يعرف بإرضاء حاسة العدالة في المجتمع، تعتبر قضية هامة؛ فقد حرصت الكثير من الدول على الإفادة مما يعرف بالقرائن الحديثة، مثل نتائج المعامل والمختبرات المتخصصة، والأدلة الجنائية، وأدلة الطب الشرعي، وغيرها مما يتوصل إليه من

الأدلة المادية والسمعية والمرئية والقرائن الأخرى؛ فتعمل الأجهزة الأمنية على تتبع هذه القرائن، للوصول إلى الجناة ومواجهتهم بالتهم المنسوبة إليهم. وبناءً عليه، فمتى ما اكتملت شرائط القرينة، وتم إثبات الواقعة، ولم يفلح من قامت في مواجهته من إثبات عكسها، كان للقرينة حجيتها الملزمة. (الدناصوري، عكاز، (د.ت)، ص 1095)

والقرينة إذا كانت قطعية، تبلغ درجة اليقين، فإنها تعد وحدها بينة نهائية وكافية للقضاء، مثل حمل المرأة من الزنا. وأما إذا كانت القرينة غير قطعية فإنها تعد دليلا مرجحاً لجانب أحد الخصوم، متى اقتنع بها القاضي، ولم يتوافر بطريق أقوى دليل يثبت خلافها. ويرى بعض آخر من الفقهاء عدم جواز الحكم بالقرينة، في الحدود، لأنها مبنية على الستر، فتدرأ بالشبهات. وأما في حقوق الآدميين فيحكم بالقرائن القوية القطعية الدلالة، عند عدم وجود البينة. وتنص المادة الخامسة والخمسون بعد المائة من نظام المرافعات الشرعية على أنه: "يجوز للقاضي أن يستنتج قرينة أو أكثر من وقائع الدعوى أو مناقشة الخصوم أو الشهود لتكون مستنداً لحكمه أو ليكمل بها دليلاً ناقصاً ثبت لديه ليكون منها معاً اقتناعه بثبوت الحق لإصدار الحكم، مع توضيح وجه دلالة القرينة، حتى يمكن للخصم إثبات ما يخالفها من عدمه. ويعتبر حيازة المنقول قرينة بسيطة على ملكية الحائز، يُستند عليها في الحكم مع يمين الحائز عند عدم البينة .(مهنا، عطية، 1988، ص 196).

نخلص مما سبق إلى أن القرينة ليست دليلاً مباشراً في الإثبات، وإنما تقوم على استنباط واقعة مجهولة من واقعة ثابتة معروفة. والقرينة القانونية غالبا ما تأتي في صيغة عامة مجردة، قد لا تنطبق على كل حالة بعينها. وبذلك، تكون القرائن القضائية، أي ما يستنبطه القاضي من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها ومسلك الخصوم، قرائنَ لها دلالة معينة في الإثبات، في كل

دعوى بذاتها، وأكثر مناسبة للحقيقة والواقع. وتفقد القرينة حجيتها ودورها في الإثبات إذا قام الخصم بتقديم ما يثبت خلاف القرينة التي استنتجها القاضي .

المطلب الثالث: موقف التشريع والفقه والقضاء من حجية الإثبات بالقرائن القضائية والنماذج التطبيقية على حجية الإثبات بالقرائن القضائية.

أ- موقف التشريع والفقه والقضاء من حجية الإثبات بالقرائن القضائية.

1- موقف التشريع من حجية الإثبات بالقرائن القضائية:

تعتبر القرائن، دون خلاف، من طرق الإثبات الأصلية أمام القضاء الجزائي؛ فالمشرع الأردني ينص على ذلك بكل وضوح، كما رأينا في المادتين (40-43) (المادة 40 بينات: " القرينة التي ينص عليها القانون تغني مَن تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات. على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك. المادة 43 بينات:" القرائن القضائية هي القرائن التي لم ينص عليها القانون ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقتنع بأن لها دلالة معينة، ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن ".). من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم 30 لسنة 1952. ويذهب المشرع الجزائي إلى ما هو أبعد من ذلك؛ فنص في المادة (147) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: " تقام البينة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية ". ونص في المادة (162) من نفس القانون على أنه: " للمحكمة أن تأمر، ولو من تلقاء نفسها، أثناء نظر الدعوى، بتقديم أي دليل وبدعوة أي شاهد تراه لازماً لظهور الحقيقة". ونص في المادة (201) من نفس القانون أيضاً على أنه: "يتمتع رئيس محكمة الجنايات بسلطة، يكون له بمقتضاها الحق، في أن يتخذ من تلقاء نفسه جميع التدابير، التي يراها مؤدية إلى تأمين العدالة ".

فالمشرع الجزائي الأردني يقرر بكل وضوح أن للقاضي الجزائي أن يأخذ بأي دليل يراه لازماً لظهور الحقيقة، سواء أكان هذا الدليل شهادة شهود، أم كتابة، أم قرائن، أم اعترافاً، أم المعاينة والخبرة–دون التقيد بدليل معين من الأدلة، فكل الأدلة مقبولة في الإثبات، ولها جميعا نفس القوة. ولا يجوز للقاضي أن يستبعد أياً من هذه الأدلة، باعتباره غير مقبول في الإثبات، إلا إذا نص المشرع على ذلك.

كذلك، فقد ذهب المشرع المصري إلى اعتبار القرائن دليل إثبات أصيل أمام القضاء، فنص في المادة (291) من قانون الإجراءات الجنائية على أنه: " للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة ". ونص في المادة (302) من نفس القانون على أنه: " يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته ".

وقد سار المشرع السوري على نفس النهج، فنص في المادة (175) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: " تقام البينة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية". ونص في المادة (260) من نفس القانون على أنه: " يتمتع رئيس محكمة الجنايات بسلطة يكون له بمقتضاها الحق في أن يتخذ من تلقاء نفسه جميع التدابير التي يراها مؤدية إلى إكتشاف الحقيقة".

وكذلك، فعل المشرع العراقي، فقد نص في المادة (213) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: " تحكم المحكمة في الدعوى بناءً على اقتناعها، الذي تكون لديها من الأدلة المقدمة في أي دور من أدوار التحقيق أو المحاكمة، وهي: الإقرار، وشهادة الشهود، ومحاضر التحقيق، والمحاضر، والكشوف الرسمية الأخرى، وتقرير الخبراء والفنيين، والقرائن والأدلة الأخرى المقررة قانوناً)".

وكذلك، فعل المشرع الفرنسي، فقد نص في المادة (427) "إجراءات جنائية" على أنه: "يجوز إثبات الجرائم بأية طريقة من طرق الإثبات ويحكم القاضي بناءً على اقتناعه الشخصي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ".

وقد ورد ذكر القرائن في المادة (342) من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي، قبل إلغائها، وكانت تنص على أنه:" بعد أن تطرح الوقائع على المحلفين ينسحبون إلى غرفتهم للمداولة، وقبلها يقرأ عليهم رئيسهم هذه العبارة التي يجب أن تكون مكتوبة بحروف كبيرة ومعلقة في مكان ظاهر منها : " إن القانون لا يطلب من المحلفين أن يقدموا حساباً عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد يتعين عليهم أن يخضعوا لها، على الأخص في تقدير دليل ما أو كفايته، ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا في أعماق ضمائرهم عن التأثير الذي أحدثته في أنفسهم الأدلة المقدمة ضد المتهم وأوجه دفاعه. فالقانون لا يقول لهم : سوف تسلمون بحقيقة أية واقعة أكدها هذا العدد أو ذاك من الشهود، ولا يقول لهم أيضاً: لا تعتبروا كل دليل ثابت بالقدر الكافي ما لم يكن مصاغاً بهذا المحضر، بتلك المستندات، بعددٍ ما من الشهود، أو بعدد ما من القرائن أو الدلائل. فالقانون لا يسألهم إلا هذا السؤال الوحيد، الذي يمثل كل أبعاد واجبهم، وهو: هل لديكم اقتناع شخصي ؟

أما في لبنان، فإن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي مقرر في الفقه (النقيب، عاطف، ص322)، والقضاء (قضت محكمة التمييز اللبنانية:" وحيث إن الاقتناع هو الدعامة الوحيدة المطلوبة قانوناً لإسناد الأحكام الجزائية إليها سواء انبثق هذا الاقتناع عن أقوال المتهمين أم أحدهم أم عن إفادات الشهود أم عن القرائن وظروف الحادث موضوع الدعوى)) تمييز، جزاء رقم 151، تاريخ 1952/6/11، موسوعة الاجتهادات الجنائية، دكتور سمير عالية، ص 9. وقضت أيضاً :((إن المبدأ الأساسي للبينات في المواد الجزائية عامة وفي القضايا الجنحية

خاصة هو اقتناع قضاة الأساس أي اقتناعهم الداخلي وارتياح ضميرهم إلى صحة الوقائع المبسوطة أمامهم، أو عدم صحتها)) تمييز، جزاء، قرار رقم 162، تاريخ 1951/6/8، موسوعة الاجتهادات الجزائية – المرجع السابق ، ص 9.)، وإن لم يرد عليه نص خاص في التشريع. غير أنه يتبين من روح قانون أصول المحاكمات الجزائية أنه لم يقيد القاضي بأدلة معينة. فجميع الأدلة في الدعوى خاضعة لتمحيصه ومطلق تقديره، وله الحرية في استخلاص قناعته من أي دليل، سواء أكان شهادة شهود أم كتابة أم قرائن أم اعترافاً أم المعاينة والخبرة. وقد وردت فيه عبارات صريحة دليلاً على هذه الفكرة، كمثل ترديده: "إذا ارتأى"، في المادتين (131) (المادة 131 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني:" إذا ارتأى قاضي التحقيق أن الفعل لا يؤلف جرماً أو لم يقم دليل على ارتكاب المدعى عليه إياه، فيقرر منع محاكمته ويأمر بإطلاق سراحه، إن لم يكن موقوفاً لداعٍ آخر".)و (259) من قانون الأصول الجزائية، أو قوله: "إذا تبين" أو "عند عدم كفاية الأدلة"، في المواد (132) (المادة 132، من قانون الأصول المحكمات الجزائية اللبناني :" إذا تبين لقاضي التحقيق أن العنف للمخالفة ، أحال المدعى عليه على المحكمة الصلحية وأمر بإطلاق سراحه إن كان موقوفاً".)و (203) و (258) و (322) من قانون الأصول الجزائية، أو ما ورد في المادة (276) (المادة 276، من قانون أصول المحكمات الجزائية اللبناني: "يتمتع رئيس محكمة الجنايات بسلطة استنسابية يكون له بمقتضاها الحق في أن يتخذ من تلقاء نفسه جميع التدابير التي يراها مؤدية لاكتشاف الحقيقة. ويوكل القانون إلى ضميره وشرفه بذل غاية جهده في سبيل هذا الأمر").، من قانون الأصول الجزائية (النقيب، عاطف ، (د.ت)، ص326).

من خلال العرض السابق يتبين لنا أن كثيراً من الشرائع الحديثة تذهب إلى اعتبار القرائن من طرق الإثبات الأصلية أمام القضاء الجزائي، فللقاضي مطلق الحرية في استقصاء أدلة الإثبات، لا يقيده في ذلك نوع معين منها، فكل الأدلة مقبولة في الإثبات، ولها جميعاً نفس القوة.

2- موقف القضاء من حجية الإثبات بالقرائن القضائية:

استقر القضاء في الأردن على إعطاء القرائن حجية في الإثبات وأجاز الاستناد إليها وحدها (الكيلاني،فاروق، ص460) ، وقد اعتبرت محكمة التمييز الأردنية، في قرارها رقم (73/4) (تمييز جزائي أردني،قرار رقم 73/4، تاريخ 1973/1/10، الموسوعة الجنائية الأردنية 1978- الجزء الأول ، ص 41، إعداد المحامي حسن الفكهاني، الدار العربية للموسوعات، القاهرة.)، أن حمل الزوجة في غياب زوجها يعد قرينة قاطعة عى أن الحمل كان سفاحاً.

فجاء في قرارها المذكور ما يأتي : " طالما أن الشهادات المستمعة في القضية قد أثبتت أن زوج المجني عليها كان متغيباً في ألمانيا، منذ سنتين، وأنه لم يحضر إلى الأردن إلا بتاريخ 1971/9/24، وأنه بقي مدة ما يقارب الشهر الواحد ثم عاد إلى ألمانيا، وأن زوجته قد ولدت طفلة في أول الشهر الثالث من سنة 1972، وأن عمر الطفلة حين ولادتها كان تسعة أشهر؛ إذ من هذه الوقائع الثابتة يتبين أن الولادة وقعت بعد مجيء زوج المجني عليها واجتماعه بها بخمسة أشهر وبعض أيام فقط، مع أن الزوج لم يجتمع بزوجته قبل ذلك ما يقارب السنتين، ولا يعقل في هذه الحالة أن تحمل المجني عليها من زوجها وتلد طفلة عمرها تسعة أشهر، مما يشكل قرينة قاطعة على أن الحمل كان سفاحاً ".

وكذلك قضت محكمة التمييز بأنه: " تعتبر القرينة طريقاً من طرق الإثبات، حسب نص المادة (147) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، حيث نصت على أن البينة في الجنايات والجنح تقام بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية. والقرينة هي استنتاج

واقعة مطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها الدليل ". (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 92/143، المنشور في صفحة 384 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1993.).

وقضت المحكمة، أيضاًً، بأن: " اعتماد المحكمة على البصمة، بوصفها بيّنة في الدعوى، هو اعتماد قانوني، لأن البينة تقام في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات، ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية " (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 64/114، المنشور في الصفحة 1254 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1966.).

وقضت، أيضاً بأن: " وجود المتهم في غرفة الزوجية، ليلاً، في ظروف مريبة توحي باتصالهما اتصالاً جنسياً غير مشروع، كاف لتكوين عناصر التلبس، الدالة على الزنا، المنصوص عليها في المادة 276 من قانون العقوبات " (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 52/47 المنشور في الصفحة 145 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1953.).

وقضت المحكمة: " حيث إن القرائن القضائية هي من عداد طرق الإثبات فإنها تصلح سنداً للأحكام الجزائية أيضاً ". (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 81/124 المنشور في الصفحة 83 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1982.)

وقضت، أيضاً: " حيث إن توريث فئات الدم من الآباء للأبناء يقوم على حقيقة علمية لا جدال فيها، مردها وجود (الجينات) التي تتركز بشكل كروموزومات في الدم. وهذه الكروموزومات تحمل المميزات الشكلية الخلقية التي يورثها الأبوان للجنين، بحيث إذا تغايرت الفئات في كل من الابن ومدعي أبوته انتفت الأبوة، على سبيل الجزم واليقين. ولكنها لا تثبت إذا تطابقت النتائج النظرية)) (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 68/41 ،المنشور في الصفحة 735 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1969).

وقضت المحكمة: " إن الاقتناع بالدليل، بما في ذلك القرائن، يعود إلى محكمة الموضوع، ولا معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز " (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 85/78، المنشور في الصفحة 25من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1986.).

وقضت المحكمة كذلك: " إن القانون لم ينص على وجوب اتباع طريقة معينة لإثبات جريمة التزوير. فللقاضي أن يكوّن قناعته من الأدلة الواردة في الدعوى، سواء أكانت شهادة شهود أم كتابة أم قرائن أم اعترافاً أم معاينة أم خبرة، دون التقيد في طريقة معينة أو نوع معين من البينات ".

أما محكمة النقض المصرية فقد استقرت على أن القرائن القضائية تصلح دليلاً كاملاً، ويجوز أن يستمد منها القاضي اقتناعه، الذي يعتمد عليه في حكمه. ويعني ذلك أن الأدلة يمكن أن تبنى على القرائن فحسب (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 78/46، المنشور في الصفحة 747 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1978.). " فقد قضت أن القرائن من طرق الإثبات الأصلية في المواد الجنائية؛ فللقاضي أن يعتمد عليها دون غيرها، ولا يصح الاعتراض على الرأي المستخلص منها ما دام سائغاً مقبولاً)) (حسني، محمود، 2001، ص 501)).

وقضت، أيضاً بأن: ((المحكمة غير مطالبة بالأخذ بالأدلة المباشرة، بل لها أن تستخلص الحقائق القانونية من كل ما يقدم إليها من أدلة، ولو كانت غيرمباشرة، متى كان ما حصله الحكم من هذه الأدلة لا يخرج عن الاقتضاء العقلي والمنطقي)) (نقض مصري، 1977/7/21، (طعن رقم 680 لسنة 46 ق) الموسوعة الذهبية، للفكهاني جـ1، رقم 98، ص 51.).

وقضت المحكمة: ((إن القانون لا يشترط في الأدلة التي تقام عليها الأحكام أن تكون مباشرة، أي شاهدة بذاتها ومن غير وساطة على الحقيقة المطلوب إثباتها، بل يكتفي بأن يكون

من شأنها أن تؤدي إلى تلك الحقيقة بعملية منطقية تجريها المحكمة)) (نقض مصري، 1945/5/28، مجموعة القواعد القانونية ، ج1، رقم 540، ص 84.).

وقضت المحكمة، كذلك، بأن: " القانون لم يشترط لثبوت جريمة القتل قيام دليل بعينه، بل للمحكمة أن تكون اعتقادها بالإدانة من كل ما تطمئن إليه، فإذا هي أخذت في إثبات القتل بما تكشف لها من الظروف والقرائن فلا تثريب عليها في ذلك؛ إذ إن القرائن من طرق الإثبات في المواد الجنائية، وللقاضي أن يعتمد عليها وحدها ما دام الرأي الذي يستخلصه منها مستساغاً)). (نقض مصري، 1951/11/27 ،مجموعة القواعد القانونية، ج1، رقم 257، ص 82، وانظر أيضاً: نقض مصري 1938/5/9، مجموعة القواعد القانونية، ج 1 ،رقم ،96 ،ص 38، ونقض مصري 1973/3/26، مجموعة الأحكام، س 24، رقم 87، ص 416، ونقض مصري 1974/6/10، مجموعة الأحكام، س 25، رقم 124، ص 580، ونقض مصري 1980/12/3، مجموعة الأحكام، س 31، رقم 204، ص 1059.)

وبالرجوع إلى قرارات محكمة التمييز اللبنانية، قد يبدو للوهلة الاولى أنها مترددة بشأن الأخذ بالقرائن، بوصفها دليلاً يعتمد عليه في إثبات المواد الجزائية، فقد قضت: " وحيث إن الأدلة الواردة في التحقيق بحق الظنين، هي من قبيل القرائن التي لم تعزز بأدلة تثبتها، وهي لا تكفي للإدانة، وإن كانت كافية للظن (تمييز جزائي لبناني، قرار رقم 678، تاريخ 1966/12/29، موسوعة الاجتهادات الجزائية، دكتور سمير عالية، ص 55."). وكذلك قولها: " وحيث إنه يبدو من إفادة المدعي الفورية أن سبب ظنه بالمدعى عليه يعود إلى كونه سمع صوته فقط، وحيث إن هذه القرائن وإن كانت تستدعي النظر وتستوجب الاعتبار، إلا أنها بحد ذاتها ليست قاطعة ولا جازمة، ليتم الأخذ بها والاعتماد عليها، أساساً للحكم الذي يتطلب اليقين))

(تمييز جزائي لبناني، قرار رقم 452 ،تاريخ 1964/12/7، موسوعة الاجتهادات الجزائية، دكتور سمير عالية، ص 55).

وبالتدقيق في هذه القرارات، نرى أن محكمة التمييز اللبنانية لا تقصد القرائن التي هي دليل إثبات مستقل وقائم بمفرده، وإنما تقصد أن القرائن التي اعتمدتها المحكمة لم تكن قرائن قضائية تصلح دليلَ إثبات مستقلاً، وإنما هي عبارة عن دلائل كافية للظن فقط. وهي في هذه القرارات كانت تناقش محكمة الموضوع، وتقول: إن ما استخلصته من قرائن (دلائل)، استناداً إلى الوقائع التي نوقشت في المحاكمة لم تصلح أن تستنبط منها قرائن قضائية صالحة للإدانة؛ وإلا كيف نفسر موقف محكمة التمييز باعتماد القرائن، بصفتها دليل إثبات في القرارات الآتية:

1-" وتبين أنه وقعت سرقة، تَرَكَ على أثرها الفاعل بصمات أصابعه. ولدى أخذ بصمات المتهم تبين أنها مطابقة للبصمات المتروكة، وحيث إنه لمطابقة البصمات قوة ثبوتية، تجعل المحكمة مقتنعة بأن المتهم هو فاعل جريمة السرقة ".(تمييز جزائي لبناني، قرار رقم 119، تاريخ 1964/3/12، موسوعة الاجتهادات الجزائية، دكتور سمير عالية، ص 56.)

2-" وحيث إن الاقتناع هو الدعامة الوحيدة المطلوبة قانوناً لإسناد الأحكام الجزائية إليها سواء انبثق هذا الاقتناع عن أقوال المتهمين أو أحدهم أو عن إفادات الشهود أو عن القرائن وظروف الحادث موضوع الدعوى)) (تمييز جزائي لبناني، قرار رقم 151، تاريخ 1952/6/11، موسوعة الاجتهادات الجزائية، دكتور سمير عالية، ص9..).

3-" وحيث إن المحكمة باعتمادها القرائن لإثبات الاحتيال على القانون لم ترتكب مخالفة للقانون ولا خطأ في تفسيره) (تمييز جزائي لبناني، قرار رقم 110 ،تاريخ 1952/2/24، موسوعة الاجتهادات الجزائية، دكتور سمير عالية، ص 16).

4 –" وتذهب بقولها، عن كيفية استنتاج نية القتل واستخلاصها من القرائن: " وحيث إن فعل المتهم تسديد الطعنات بسكين، وعددها اثنتا عشرة طعنة، وتوجيهها إلى أمكنة خطرة من الجسم، كصدرها ورأسها، وبإمعان المتهم في الطعن حتى سقوط المجني عليها أرضاً، كل ذلك يدل على نية المتهم قتل المدعية)) (تمييز جزائي لبناني، قرار الغرفة 6، رقم 78، تاريخ 1974/3/28، موسوعة الاجتهادات الجزائية، دكتور سمير عالية، ص387. .).

5–" وحيث إن نية القتل كانت متوافرة لدى المتهمين، بدليل تعدد الطعنات وإصابة الأماكن الخطرة ". (تمييز جزائي لبناني، قرار الغرفة 6، رقم 84، تاريخ 1972/3/30، موسوعة الاجتهادات الجزائية، دكتور سمير عالية، ص316). .

6-" من الأدلة المستعملة وهي سكين كبيرة.

7– تبين أن المتهم عاد إلى غرفة نوم المدعي وانقض عليه يطعنه بسكين في مختلف أنحاء جسمه فأصابه بعشرة جروح: في بطنه وخاصرته وتحت إبطه ورأسه. وحيث إن فعله الموصوف أعلاه، وبخاصة تعدد الطعنات، في مختلف أنحاء الجسم يشكل جناية محاولة القتل " (تمييز جزائي لبناني، قرار الغرفة ،6 رقم 111،تاريخ 1975/4/24، مجموعة اجتهادات محكمة التمييز الجزائية، الجزء الرابع، الدكتور سمير عالية، ص 387.).

8–" بما أن نية القتل متوافرة من تعدد الطلقات والإمعان في تصويبها باتجاه المدعي " (تمييز جزائي لبناني، قرار الغرفة 6، رقم 29، تاريخ 1975/2/5، مجموعة اجتهادات محكمة التمييز الجزائية، الجزء الرابع، الدكتور سمير عالية، ص 386.).

9"– وحيث إن قصد القتل عند الجاني يستنتج من استعماله الخنجر، وهو آلة قاتلة وطعنه به المغدور طعنة قوية في مكان خطر من جسمه من الكتف إلى الرئة" (تمييز جزائي لبناني، قرار

رقم 163، رقم 84، تاريخ 1952/6/18، مجموعة اجتهادات محكمة التمييز الجزائي، الدكتور سمير عالية، ص 504.).

10-"سبق التصور والتصميم في القتل المقصود بقولها: " بما أنه من الثابت أن المتهم كان ينوي القتل ثأراً لأخيه، وهو من أجل تنفيذ جريمته، قد أعد العدة لها بالتسلح بالرشاش الحربي، وتعمد تنفيذها بإصراره على البحث عن غريمه، حتى أدركه وقتله. ففعله يشكل جناية القتل عمداً، عن سابق تصور وتصميم، المنصوص والمعاقب عليها في المادة " 549" من قانون العقوبات ".(تمييز جزائي لبناني، قرار الغرفة 5، رقم 304 ،تاريخ 1972/12/11، مجموعة اجتهادات محكمة التمييز الجزائية، الجزء الثالث، الدكتور سمير عالية، ص 322.)

11- بما أنه تبين أن المتهم، الذي كان قد صمم على قتل شقيقته، قد حضر لهذه الغاية من الأراضي السورية، ليلاً، بعد أن جهز نفسه ببندقية حربية وبمدية، وأخذ يراقب شقيقته حتى وجدها، وبما أن فعله يؤلف جناية القتل عمداً، المعاقبة بالمادة (549) عقوبات " (تمييز جزائي لبناني، قرار الغرفة 6، رقم 320، تاريخ 1973/12/20، مجموعة اجتهادات محكمة التمييز الجزائية، الجزء الثالث، الدكتور سمير عالية، ص 323.).

12- حيث تبين أن المحكمة أوردت كل ما حملها على الاعتقاد بتحقيق عناصر العمد، من إثبات وجود خلاف سابق بين المتهم والمغدور، قبل وقوع القتل بنحو شهر واحد، إلى تصميم المتهم على قتل خصمه، وشراء مسدس لتنفيذ مآربه، وبسيره مباشرة وراء المغدور، وإطلاق النار عليه، وإصابته في مكان خطر من جسمه، وتهديده رفاقه بالقتل، فيما إذا تقدموا منه للقبض عليه- فكل هذه الوقائع تؤلف عناصر القتل عمداً؛ إذ فيها ما يفيد صراحة أن المتهم صمم على القتل، بعد الخلاف بينه وبين المغدور، وأعد الأدلة التي يستعملها للقتل، ثم نفذ القتل، وكل ذلك

عن تروٍ ورباطة جأش وهدوء " (تمييز جزائي لبناني، قرار رقم 252، تاريخ 1952/8/27، موسوعة الاجتهادات الجزائية، الدكتور سمير عالية، ص 510.).

من كل ما تقدم نرى أن محكمة التمييز اللبنانية تعتمد القرائن وتعتبرها دليلَ إثبات مستقلاً وقائماً بمفرده، وذلك عندما تستنبط الواقعة المراد إثباتها من واقعة أو وقائع معلومة وثابتة تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي.

وقد استقرت محكم النقض السورية على أن القرائن تصلح دليلاً كاملاً، ويجوز أن يستمد منها القاضي اقتناعه الذي يعتمد عليه في حكمه، فقضت: " بأنه لما كانت الأسباب المدلى بها من قبل المحكوم عليه، تنصب بأجمعها على قوة الأدلة المستند إليها في التحريض، وكان ذلك لا يدخل تحت التمحيص التمييزي، لتعلقه بالقناعة الوجدانية؛ ولما كانت عناصر التحريض الجزائي لا تقتصر على الإيعاز بارتكاب الجرم، كما أن دوافعه لا تفتقر إلى العداء أو البغضاء، وغير ذلك من الأمور؛ وكانت القناعة الوجدانية في القضايا الجزائية لا تنحصر بأداء شهادة على قول أو فعل معين بما يطلق الجريمة، إنما يمكن أن تتولد عن شذرات متفرقة من الظروف أو الحوادث، تشكل بمجموعها سلسلة من القرائن الموجبة لقناعة قضاة الموضوع؛ وكانت المحكمة قد أوضحت في حكمها المميز أنها استمدت قناعتها بارتكاب المميز جريمة التحريض، من وجود مسدسه المستعمل في جريمة القتل مع زوجته القاتلة، ومن فراره من مكان الجرم، فور وقوعه؛ ولخصت في حكمها المشار إليه الأدلة المؤيدة لمشاهدته في مكان الحادث، وفراره عقب القتل من مكان الجريمة، كما لخصت الأدلة والشهادات الباحثة عن العداوة بين المميز والمغدور، وعن أسبابها ودوافعها، خلافاً لما يزعمه المميز المذكور– فإن الأسباب المذكورة لا ترد على الحكم المميز " (نقض سوري، رقم 1955/6/14، مجموعة القواعد القانونية التي

قررتها محكمة النقض السورية في القضايا الجزائية، منذ عام 1949 حتى عام 1968، رقم 41- ص 23.).

وقد قررت محكمة تمييز العراق: " أن فرار المتهم، وظهور ملابسه بدار المجني عليه، وفي بعضها بقع دموية، مع سندين له على المجني عليه، ووجوده في كربلاء ليلة الحادث، ثم تغيبه مدة طويلة- من القرائن المقبولة، وهي أقوى من الشهادات لأنها لا تكذب " (تمييز جزائي عراقي، رقم 371/ جنايات /934- نقلاً عن الدكتور عبد الأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية البغدادي، الجزء الثاني، ص 243، هامش رقم43).

رقابة محكمة التمييز على محكمة الموضوع :

القاعدة هنا: أن تقدير الدليل المستمد من القرائن يعود إلى محكمة الموضوع، ولا معقب عليها في ذلك من محكمة التمييز (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 85/78 ،المنشور في الصفحة 252، من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1986.) ، فيجوز للقاضي دائماً أن يستنتج واقعة من أخرى متى كانت تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي. ولا رقابة على قاضي الموضوع في تقديره لهذه القرائن، طالما كان استنتاجه في شأنها متفقاً مع العقل والمنطق السليم. (رمضان، عمر، (د.ت)، ص508)

فلا يشترط في الدليل، في المواد الجزائية، أن يكون صريحاً ودالاً مباشرة على الواقعة المراد إثباتها، بل يكفي أن يكون استخلاص ثبوتها عن طريق الاستنتاج، بما ينكشف من الظروف والقرائن، وترتيب النتائج على المقدمات (نقض مصري، 1967/2/26 ، طعن رقم 957، لسنة 37 ق ، الموسوعة الذهبية، ج1، رقم 210، ص 90.).

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه لما كان الحكم قد استظهر نية القتل في حق المحكوم عليه في قولها: " إن استعمال المتهم أداة قاتلة، وضربه المجني عليها في مكان خطر

من جسمها، وإلقاءها في البئر وهي بحالة إغماء، يدل دلالة قاطعة على قصد قتلها، ويكون الحكم بأدانته بجريمة الشروع بالقتل، ومعاقبته بالعقوبة المنصوص عليها في المادتين (326-70) من قانون العقوبات- متفقاً وأحكام القانون " (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 75/40، المنشور في ص 1031، من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1975.).

فنية القتل أمر داخلي يبطنه الجاني، ويضمره في نفسه، ولا يستطاع تعرفه إلا بمظاهر خارجية، من شأنها أن تكشف عن قصد هذا الجاني وتظهره. واستخلاص هذا القصد مسألة موضوعية، لمحكمة الموضوع تقديرها، بحسب ما يقوم عليها من الأدلة والظروف التي تلابس وقوع الحادث (تمييز جزائي أردني، قرار رقم 53/65، المنشور في الصفحة 590، من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1953، وتمييز جزائي أردني، قرار رقم 86/130، المنشور في الصفحة 309، من مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 89.).

وقضت المحكمة بأنه: " لا تتدخل محكمة التمييز في قناعة محكمة الموضوع إذا كانت البينات الظرفية المبينة في الحكم كافية لاستخلاص النتيجة التي توصلت إليها المحكمة البدائية (تمييز جزائي أردني قرار رقم 55/6 المنشور في الصفحة 77 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة 1955.).

وقضت المحكمة، أيضاً، بأنه: " لا رقابة لمحكمة التمييز على محكمة الموضوع في تقديرها للبينات ما دام أن الحكم قد قام على أسس مستمدة من عناصر ثابتة في الأوراق تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها " (تمييز جزائي أردني قرار رقم 79/171 المنشور في الصفحة 373 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة 1980.).

فتقدير الدليل المستمد من القرائن مسألة موضوعية، يستقل بتقديرها قاضي الأساس، ولا يخضع لرقابة محكمة التمييز إلا إذا بنى حكمه على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له، أو

موجود ولكنه مناقض لما أثبته، أو غير مناقض ولكن يستحيل عقلاً استخلاص الواقعة منه على الوجه الذي قرره (تمييز جزائي لبناني قرار رقم 82 تاريخ 1950/12/6، موسوعة الاجتهادات الجنائية، د. سمير عالية، المرجع السابق ، ص 10.).

لذلك قضي بأنه: " وبما أن الهيئة الاتهامية قد اعتمدت وقائع مادية غير صحيحة، فتكون بذلك قد أوردت تعليلاً خطأً، وتكون بالتالي قد خالفت القانون، ولا يرد على ذلك بأنها استعملت حقها بتقدير الوقائع والأدلة؛ إذ إن حق التقدير هذا المخول لها مرتبط بالوقائع والأدلة الصحيحة الموجودة في الملف، لا بوقائع وأدلة لا وجود لها أو مغلوطة مادياً" (تمييز جزائي لبناني قرار الغرفة 5 رقم 107 تاريخ 1969/5/20، موسوعة الاجتهادات الجنائية، د. سمير عالية، ص 12).

وقضي أيضا: " بأن مجرد ضبط الأشياء المتداولة في الأسواق والتي تشبه جانبا يسيراً من المسروقات لا يفيد عقلاً أن هذه الواقعة تعتبر دليلاً على إسهام الطاعن في ارتكاب جريمة السرقة، فاتخاذ الحكم المطعون فيه هذا الضبط دليلاً، عول عليه في إدانة الطاعن، يعيب الحكم بفساد استدلاله " (نقض مصري 1960/5/17، مجموعة القواعد القانونية ، ج3، رقم 296، ص 59.).

وإذا كان الحكم قد أقام قضاءه على عدة قرائن مجتمعة بحيث لا يعرف أيها كان أساساً جوهريا له، ثم تبين فساد بعضها، فإن ذلك يقتضي نقضه؛ إذ لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع اسقاط هذه القرائن من التقدير. فالأدلة في المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا، ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة؛ فإذا سقط أحدها، أو استبعد، تعذر التعرف على الأثر الذي كان لهذا الدليل الباطل، في الرأي الذي انتهت المحكمة إليه (نقض مصري 1980/10/15، مجموعة الأحكام س 31، رقم 172 ص 890.).

فمحكمة التمييز لا تفرض رقابتها إلا على اقتناع لا سند له، أو قام سنده ولكنه لا يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها القاضي. لذا، قضي بأنه: " على القاضي حين يستمد اقتناعه بالقرينة أن يستظهر العلاقة المنطقية بين الواقعة التي استثبتها واستمد منها هذه القرينة، وبين الواقعة المطلوب إثباتها في إدانة الميز، وأن يكون استخلاصه لهذه النتيجة قائماً على الجزم واليقين، بعيداً عن أي شك أو احتمال، وأن يكون هذا الاستخلاص متفقاً مع المنطق ومع وقائع الدعوى، وبغير ذلك تعتبر دلائل وأمارات لا ترقى إلى مرتبة الدليل المقصود في أصول المحاكمات الجزائية ".(تمييز جزائي أردني قرار رقم 92/143 المنشور في الصفحة 384 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة 1993.)

وقضي بأنه: " إذا اقتنعت محكمة الموضوع، من البينة التي قدمتها النيابة العامة، أن المتهم اقترف جريمة حيازة مادة الحشيش والمتاجرة بها، كانت هذه البينة تكفي لاستخلاص هذه النتيجة؛ فإن الحكم بإدانته بهذه الجريمة ومعاقبته عليها يتفق وأحكام القانون " (تمييز جزائي أردني قرار رقم 69/115 المنشور في الصفحة 964 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة 1969.).

وخلاصة القول: إنه يشترط، لكي يكون الإثبات بالقرائن سليماً، أن تكون الواقعة المباشرة المكونة للقرينة ثابتة الوقوع فعلاً، ولا تحتمل الجدل، ولها سندها في أوراق الدعوى، وأن تكون عملية الاستنباط متفقة مع العقل والمنطق السليم (سلامة، مأمون، ص 214). وإذا تعددت القرائن فيجب أن تكون متسقة فيما بينها على أن لا ينقض بعضها بعضاً (سرور، أحمد، ص 350). كذلك، تحري الاتساق بين القرينة والأدلة الأخرى في الدعوى مثل الشهادة أو الاعتراف؛ فإذا تبين ذلك الاتساق فلا شك بعد ذلك في دلالة القرينة (Garraud , II, no. 498,

282 p.). وأخيراً يشترط في الإدانة أن تكون مبنية على الجزم واليقين، لا على الشك أو الاحتمال (مهنا، عطية، ص 194).

3- موقف الفقه من حجية الإثبات بالقرائن القضائية:

يجمع الفقه على أن القرائن من طرق الإثبات الأصلية في مجال الإثبات؛ إذ جميع الجرائم عبارة عن وقائع مادية إرادية، يجوز إثباتها بالقرائن. فليست هناك جريمة أياً كانت يستعصي إثباتها عن طريق القرائن. فجميع الوقائع المادية، ومنها كافة الجرائم، يجوز إثباتها بالقرائن(خليفة، محمود، ص436).

ولكن يثور الخلاف بين فقهاء القانون الجزائي، في مدى جواز استناد المحكمة إلى القرائن في الإثبات، دون أن يكون معها أدلة أخرى تعززها: فقد ذهب بعض الفقهاء (سلامة، مأمون، ص215) (جاد، سامح، ص 118)، إلى القول بأنه لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها على قرينة واحدة؛ إذ إن القرينة الواحدة مهما كانت دلالتها قوية فهي ناقصة، لكونها طريقاً غير مباشر في الإثبات، وإن القدرة البشرية ما تزال عاجزة عن القطع واليقين حينما تستخلص واقعة مجهولة من أخرى معلومة؛ إذ إن افتراض الخطأ في الاستنتاج قائم ولو بنسبة تكاد لا تذكر، ومجرد وجود هذا الافتراض يحول دون الاستناد إليها وحدها في الحكم.

ويرد على هذا الفريق من الفقهاء بأن القرينة هي استنباط الواقعة المراد إثباتها، بقواعد المنطق والخبرة، من واقعة أو من وقائع معلومة وثابتة، تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي. أي إن استنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة يكون على سبيل القطع واليقين، وكل استنباط لا يصل إلى هذه الدرجة من اليقين لا يرقى إلى مرتبة القرينة، والقاضي قد تقنعه قرينة واحدة قوية الدلالة، ولا تقنعه قرائن متعددة، إذا كانت هذه القرائن ضعيفة.

وقد سبق أن أوضحنا أن القاضي، وهو يستنبط القرينة، لا يصل إلى هذا الاستنباط طفرة واحدة ، بل بالرويّة والاستيثاق والدقة وإعمال الفكر وإجهاد القريحة، وأنه يجب أن يكون الاستنباط مستمداً من عدة وقائع، شريطة أن تتسق هذه الوقائع في دلالتها، على أن يكون تطابقها هو الذي يضفي على هذا التعدد قيمته الحقيقية. وتتضح أهمية تعدد الوقائع في أن كلاً منها تعطي أشعة جديدة من الضوء متممة ومكملة للأخرى، يضاف إلى ذلك رقابة محكمة التمييز لعملية الاستنباط ،والتي يجب أن تكون متفقة مع العقل والمنطق السليم، وأن تكون الإدانة مبنية على الجزم واليقين، لا على مجرد الشك والترجيح، وبهذا نتلافى الخطأ في الاستنتاج (مهنا، عطية، 1988، ص196).

وقد جاء في مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري: " وللقاضي كل السلطة في تقدير حجية القرائن. على أن إجماع الفقه قد انعقد على أن القاضي لا يتقيد بعدد القرائن ولا بتطابقها، فقد تجزئ قرينة واحدة، متى توافرت على قوة الإقناع؛ ولذلك لم ينقل المشرع عن التقنين الفرنسي، وعن المشرع الفرنسي ما نص عليه من إلزام القاضي: " بألا يقبل إلا قرائن قوية محددة متطابقة؛ فالفقه والقضاء متفقان على أن هذا القضاء ليس إلا مجرد توجيه مع أن ظاهره قد يوحي خطأ بأنه يقيم شرطاً لقبول الإثبات بالقرائن " (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، ج3، ص 429).

وقد سارت أغلب القوانين العربية على نهج المشرع المصري، ولم تنقل عن المشرع الفرنسي ما نص عليه في المادة (1523 مدني فرنسي) من إلزام القاضي بألا يقبل إلا قرائن قوية محددة متطابقة؛ فالقرائن متروكة إلى التقدير المطلق للقاضي، وهذا ما يقرره صراحة قانون البينات الأردني، في المادة (43)، فهو بعد أن عرف القرائن القضائية ذكر: ". . ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن ". ويتفق حكم هذا النص مع حكم نص المادة (100) من

قانون الإثبات المصري، وكذلك مع نص المادة (92) بينات سوري، وكذلك مع نص المادة (505) مدني عراقي ، والمادة (395).

وكذلك فعل المشرع اللبناني في قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد، في المادة (302) منه (قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني مادة (302) : لا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود ما لم يكن سبب الطعن في العمل القانوني الغش أو الخداع أو تكون القرينة مستخلصة من وقائع يمكن أن تعد تنفيذاً اختيارياً كلياً أو جزئياً للالتزام المدعى به.). حيث ألغت هذه المادة ما كانت تنص عليه المادة (210) من قانون أصول المحاكمات المدنية الملغى(رمضان، عمر، ص508) ، (عيد، إدوار، ص 334).

وحسنا فعل المشرع اللبناني؛ إذ إن الفقه والقضاء (رمضان، عمر، ص508) (عيد، ادوار، ص 334) في لبنان مستقر، منذ زمن بعيد، على عدم اشتراط تعدد القرائن لتكوين عقيدة القاضي، بل قد تقنعه قرينة واحدة قوية، ولا تقنعه قرائن متعددة، إذا كانت هذه القرائن ضعيفة متهافتة. وبناءً على ما تقدم، نرى أنه لا تثريب على القاضي إن استند في حكمه على قرينة واحدة.

وذهب فريق ثانٍ من الفقهاء (زحيلي، مصطفى، 1989، ص 477) إلى القول بأنه: لا يجوز للمحكمة أن تستند في حكمها بالإدانة على القرائن القضائية وحدها، بل لها أن تستند إليها فقط لتعزز ما لديها من أدلة الإثبات الأخرى، أما اعتمادها على القرائن فقط فإنه يجعل الحكم معيباً. ذلك، لأن الوقائع التي تستنتج منها القرائن قد تكون ملفقة، كما أن ضعف هذه القرائن يقوم في استنتاجها من وقائع لا تؤدي بالضرورة إليها.

ويرد على هذا الفريق من الفقهاء بأن القرائن المزيفة أو الملفقة يظهر زيفها دائماً بعض الضعف. كما أن استنباط الواقعة المجهولة، من وقائع عديدة معلومة، يساعد على كشف تلفيق

القرائن. ذلك، أن القائم بالتلفيق لا يستطيع أن يحكم تلفيق كل الوقائع ، بالإضافة إلى أن سلطات التحقيق والمحاكم تضع دائماً في اعتبارها زيف تلفيق القرائن، وتمكن المتهم من إثبات دفاعه، مما يساعد على كشف تلفيق القرائن والوصول إلى الحقيقة. ((خليفة، محمود، 1987، ص 292).

أما بالنسبة لقولهم: إن ضعف هذه القرائن يقوم في استنتاجها من وقائع لا تؤدي بالضرورة إليها، فيرد عليه بأن القرائن هي استنباط الواقعة، المراد إثباتها بقواعد المنطق والخبرة، من واقعة أو من وقائع معلومة وثابتة، تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي: أي إن استنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة يكون بحكم الضرورة واللزوم العقلي، وهو ما يعبر عنه لدى بعض الشراح بوجود صلة ضرورية بين الواقعتين، تحتم في منطق العقل إرجاح مثل هذا الاستنباط. وكل استنباط لا يصل إلى هذه الدرجة من الجزم واليقين لا يرقى إلى مرتبة القرينة.

وبناءً على ما تقدم نرى أنه لا تثريب على المحكمة إن استندت في حكمها بالإدانة على القرائن وحدها.

ويرى فريق ثالث من الفقهاء (سرور، أحمد، 1986، ص349): أنه لا يجوز الالتجاء إلى الإثبات بالقرائن إلا حيث ينتفي إمكان الإثبات بالأدلة المباشرة؛ ذلك، أن الإثبات بالقرائن غير القانونية يحوطه الإحساس بالضآلة في مواجهة المجهول، مما لا يصح معه أن يبقى القاضي ضحية الإيحاء لنفسه بالرغبة في أن يظفر فيما يظن أنه الحقيقة، لأنها أمر بعيد عن الخيال ولا يمكن استخلاصها بغير العقل والمنطق.

ونرى أن هذا الرأي يمثل قيداً على حرية القاضي في تكوين عقيدته، وهو المبدأ الذي نصت عليه المادة (147) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، بقولها: (تقام البينة في

الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الإثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية). فالقانون لم يقيد القاضي الجزائي بأدلة معينة، بل خوله بصفة مطلقة أن يكون عقيدته من أي مصدر شاء (بداية جزاء أردني قرار رقم 68/41 المنشور في الصفحة 735 من مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة 1969). كما أن التقدم العلمي قد أوضح لنا خطورة الشهادة والاعتراف. وعلى ذلك، لم تعد من الأدلة التي يمكن أن يطمئن إليها القاضي في الاقتناع، ويضاف إلى ذلك أن كلاً من الشهادة والاعتراف ذات طابع ذاتي، أما القرائن فإنها ذات طابع موضوعي مما يجعل القرائن تتفوق على ما عداها من طرق الإثبات الأخرى. كما أن هذا الرأي يمثل ارتداداً إلى نظام الأدلة القانونية؛ إذ كان هذا النظام يتضمن وجود تصنيف تدريجي للأدلة، وهو ما يرفضه الفقه والتشريع الآن، فقد وضعت جميع أدلة الإثبات المختلفة على قدم المساواة. وفي النهاية، فإن القاعدة العامة بالنسبة للأدلة، من الناحية الموضوعية، هي أن الأدلة التي يمكن الاستناد إليها غير محددة إلا بطريق الاستبعاد أي بنص المشرع ، ولم يستبعد المشرع القرائن في الإثبات عند إمكان الإثبات بالأدلة المباشرة (سلامة، مأمون، (د.ت)، ص763) (عطية، عطية، (د.ت)، ص 197).

وقد وضعت محكمة النقض الإيطالية مبدأً، وهو أنه: ما دام يسري في نظامنا القانوني المبدأ الأساسي القائل بحرية القاضي في الاقتناع، فلا يبقى بعدُ ثمة سبب للتفرقة بين القرائن والأدلة، كما لو أريد إدراج قوة إثباتها في ترتيب تصاعدي، ذلك لأن في وسع القاضي أن يستمد من أي عنصر حججاً قاطعة في تكوين عقيدته، وليس عليه في ذلك سوى أن يخص البواعث بالذكر، بوساطة تسبيب خال من الشوائب المنطقية القانونية (أيوني، جيوفاني، (د.ت)، ص932).

وبناء على ما تقدم، نؤيد الرأي الراجح في الفقه (حسني، محمود، 2001، ص501) (جوخدار، حسن، (د.ت)، ص333) (احمد، هلالي، (د.ت)، ص994) والقضاء، الذي يذهب إلى أن القرائن دليل إثبات أصيل من أدلة الإثبات الجزائي، وأنها تصلح دليلاً كاملاً، وأنه يجوز الإثبات بالقرائن بوصفها دليلاً مستقلاً وقائماً بمفرده، ويجوز أن يستند القاضي عليها وحدها في الإدانة، دون ما حاجة إلى تعزيز من أدلة أخرى.

ب-نماذج تطبيقية على حجية الإثبات بالقرائن القضائية:

1- الانحراف باستخدام السلطة:

يتلمس القاضي الدليل، على وجود الانحراف في القرار المطعون فيه، من خلال عدة أنواع من القرائن، يستمَدها من القرار المطعون فيه ذاته، أو من خلال ملف القضية، أو من خلال قرينة انعدام الدافع المعقول، أوقرينة عدم الملاءمة الظاهرة، أوقرينة عدم المساواة (التفرقة في الحالات المتماثلة)، أوقرينة القرار المفاجئ، أوقرينة ظروف إصدار القرار وملابساته وتنفيذه.

فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بوجود انحراف في السلطة، من جانب الإدارة العليا في قرار تعيينها لأحد الموظفين، لأنها نظرت بعين الاعتبار إلى نيابته الانتخابية التي يمارسها (أبو العينين، محمد، (د.ت)، ص833).

أيضاً، حكمت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: (... إذا كان من الثابت في ظروف الدعوى، وملابسات إصدار قرار صرف المدعي من الخدمة المطعون فيه أنه صدر بصورة غير عادية، تنم عن الخلاف بشأنه بين الوزارة وبين رئيس الجمهورية، وقتذاك،... ولم تقدم الجهة الإدارية ما ينفي ذلك، على الرغم من إتاحة المواعيد الكافية لهذا الغرض، فإن هذا يؤيد صدق ما يأخذه المدعي على القرار المذكور من أنه صدر بباعث حزبي؛ ومن ثَم، يكون قد

صدر مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة). (المحكمة الإدارية العليا المصرية، رقم 403 لسنة 1 قضائية، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا السنة الخامسة، ص 699- مشار إليه لدى د. كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القرار الإداري، المرجع السابق، ص 431.).

كذلك، قضت محكمة العدل العليا الأردنية : ((... وحيث إننا نجد أن المادة (15) من قانون التقاعد المدني رقم (34) لسنة 1959 ،والتي تنص على أنه: يجوز لمجلس الوزراء أن يُقرّر إحالة أي موظف على التقاعد، إذا أكمل عشرين سنة خدمة مقبولة للتقاعد- فإنه، وجرياً على الاجتهاد المستقر من أن سلطة مجلس الوزراء، في إحالة أي موظف أكمل عشرين سنة خدمة مقبولة للتقاعد هي سلطة تقديرية، دون أن يكون ملزماً ببيان الأسباب، ودون التقيد بأي تنسيب من أية جهة؛ كما لا يوجد في القانون المذكور، ولا في أي تشريع آخر، ما يرسم لمجلس الوزراء طريقاً معيناً يسلكه، أو أسلوباً خاصاً يتبعه عند إصداره قرار الإحالة على التقاعد ، وأن سلطة مجلس الوزراء في هذه الحالة ليست تحكمية، لاحدّ لها ولا ضابط، وإنما هي سلطة تقديرية، وللمجلس أن يمارسها بالوقت والكيفية التي يراها ملائمة، ولا معقب عليه مادام ملتزماً بحدود المشروعية- وحيث إنه لا نزاع في أن المستدعي أكمل خدمة بلغت (32) عاماً مقبولة للتقاعد، ولم يستند القرار أو التنسيب لأي سبب آخر في حالة المستدعي على التقاعد، فيكون القرار المطعون فيه صادراً عن مجلس الوزراء مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، أو أن مجلس الوزراء عند إصداره القرار الطعين كان مدفوعاً بعوامل سياسية أو شخصية، بقصد الانتقام، أو أنه استعمل النصوص القانونية بقصد الخروج عن أهداف القانون وغاياته- الأمر الذي يغدو معه سبب الطعن غير وارد، والدعوى مستوجبة الرد؛ فنُقرّر ردها)) (عدل عليا

أردنية، رقم 371 / 94 مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، عدد (708) 1996 ص 199-1994).

كذلك، يستدل القاضي الإداري، على استخدام السلطة بقصد الانتقام، وذلك عندما يقوم رجل الإدارة بممارسة سلطاته بقصد الانتقام والتشفي؛ وذلك، عندما تتوافر بينَه وبين من صدر بحقه القرار خلافاتٍ شخصية. فإذا ما ثبت للمحكمة أن رجل الإدارة قد استعمل صلاحياته بقصد الانتقام، فإن القرار يكون مشوباً بعيب إساءة استخدام السلطة.

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن: (قيام الإدارة بتعقب المدعي وتسريحه من الخدمة، بعد أن رفع أمره إلى القضاء عدة مرات... إن في ذلك دليلاً على إساءة الحكومة في استعمال سلطتها بتسريحه للتخلص منه، بعد أن التجأ إلى القضاء، واستصدر أحكاماً بإلغاء قراراتها) (المحكمة الإدارية العليا المصرية، مجموعة المبادئ القانونية، السنة السادسة، 1911) (عكاشة، حمدي، 1987، ص 588) .

وقد أوردت محكمة العدل العليا الأردنية، في الكثير من أحكامها، تطبيقاً لهذه القرينة، أُستُشِفَّ من خلالها انحراف مُصدر القرار في استخدام سلطته الممنوحة له.

فقد قضت، بخصوص توافر قرينة استخدام السلطة بقصد الانتقام، بأن: ((القرار المطعون فيه، بإحالة المستدعي على التقاعد، لا يتفق مع الهدف الذي أراده المشرع عند وضع القانون، من منح مجلس الوزراء سلطة إحالة الموظفين على التقاعد ، لأن هذا القرار ما كان ليصدر لو رضخ المستدعي إلى طلب مجلس الوزراء، وسحب دعوى طعنه بقرار نقله ونفَذ القرار؛ وبذلك، يكون الهدف من إصدار القرار المطعون به غير متفق مع الهدف الذي أراده واضع القانون منح المستدعى ضده سلطة إحالة الموظفين على التقاعد وفق المادة (15) من قانون التقاعد المدني. ولذلك، فقد تبيَن للمحكمة من الدلائل والقرائن القوية على وجود خصومة بين مصدر القرار

والمستدعي، وأن مصدر القرار قد تأثر بالخصومة بينه وبين المستدعي، عند إصدار القرار؛ فيكون القرار المطعون فيه مشوباً بعيب إساءة استخدام السلطة)). (عدل عليا أردنية ، رقم 83 /64 ،مجلة نقابة المحامين الأردنيين ،عدل (1) 1965،ص 31)

وقد أكدت المحكمة قضاءها، في عدم الاعتداد بقرينة استخدام السلطة بقصد الانتقام، في عدد من الأحكام الحديثة، جاء في أحدها: ((... إنه يُستفاد من المادة (51) من قانون التقاعد المدني بأن سلطة مجلس الوزراء، في إحالة أي موظف أكمل عشرين سنةً مقبولة للتقاعد، هي سلطة تقديرية مطلقة، دون أن يكون مُلزماً ببيان الأسباب، ودون التقيد بأي تسبيب من أي جهةٍ ؛ ذلك، أن غاية المشرع من قانون التقاعد هو تمكين مجلس الوزراء من تسيير المرافق العامة، بما يحقق المصلحة العامة على أكمل وجه. بالإضافة إلى أن القانون لم يرسم لمجلس الوزراء طريقاً معيناً يسلكه، أو أسلوباً خاصاً يتَبعه، عند إصداره قرار الإحالة على التقاعد. ولا يحد من سلطته إلا قيد استعمالها وفقاً لمقتضيات الصالح العام – أي خلو هذا الاجراء من شائنة إساءة استخدام السلطة، وعدم صدوره عن بواعث شخصية، أو بقصد الانتقام. وبما أن المستدعي أكمل تسعة وعشرين عاماً في خدمة مقبولةٍ للتقاعد، ولم يستند قرار الطعن لأي سبب آخر في إحالته على التقاعد؛ فيكون القرار الصادر عن مجلس الوزراء، بإحالته على التقاعد، بحدود سلطة المجلس التقديرية صحيحاً وحائزاً على قرينة السلامة، مادام لم يقم أي دليل على إساءة استخدام سلطته، أو خروجه عن قاعدة تخصيص الأهداف، أو أن هذا القرار صدر مدفوعاً بعوامل شخصية بقصد الانتقام)). (عدل عليا أردنية،رقم 98/46 مجلة نقابة المحامين الأردنيين عدد (4,5,6)1988،ص 603 .انظر عدل عليا أردنية،رقم 353 /94 مجلة نقابة المحامين الأردنيين ،عدد (4,5,6) 1988 ص 603.عدل عليا أردنية،رقم 94/355 مجلة نقابة المحامين الأردنيين

،عدد (4,5,6) 1988 ص 603.عدل عليا أردنية رقم 94/271 مجلة نقابة المحامين الأردنيين،(4،5،6) 1988 ص 603).

ومن القرائن القضائية، التي يستمد منها القاضي الإداري قناعته على الانحراف باستخدام السلطة، ومن ثَم عدم مشروعية القرار الإداري: **ظروف وملابسات إصدار القرار وتنفيذه:** فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية: ((إن الفقه والقضاء استقرا على أنه يجوز إثبات عيب إساءة استخدام السلطة، بكل طرق الإثبات، أو بالدلالة من مجرد قراءة القرار أو أسبابه التي بُني عليها، أو من طريقة إصدار القرار وتنفيذه والظروف التي أحاطت به.(عدل عليا أردنية رقم 67/59 ص 1071.انظر عدل أردنية،رقم 55/6 ص 8.عدل عليا أردنية،رقم 76/34 ،ص 1905)

وتجد هذه القرائن تطبيقاتها في قرارات كالنقل، والإحالة على الاستيداع، والإحالة على التقاعد، وقرارات إلغاء الوظيفة، وفي حالة استخدام الإدارة سلطتها وصلاحياتها لفض نزاعٍ شخصي.

أيضاً، فالقرينة القضائية، التي يستمد منه القاضي الإداري عدم مشروعية القرار، تتحقق من خلال ظروف إصدار القرار وملابساته وتنفيذه، كما في قرارات الإحالة على الاستيداع التي تكشف عن قصد الإدارة وانحرافها في استخدام سلطتها، وفي قرارات الإحالة على التقاعد؛ إذ قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن: (ظروف الحال وملابساتها تدل على أن إحالة المدعي على المعاش كانت رداً على دعواه الأولى –أي إنها وليدة الانتقام) (المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم 815 لسنة (4) ص 216، مشار إليه لدى جمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 429، سنة 1997، ص 1004.).

أيضا، قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: ((من خلال الاطلاع على ملفي خدمة الموظف العادي والسري، والتقرير الخطي أو الشفوي الذي يُقدمه الوزير لتعزيز طلبه بإحالة الموظف على التقاعد، مُبيناً فيه سيرة الموظف، والنقاش الذي يُثار حول الأسباب من حيث ثبوتها وجديتها وخطورتها، والغاية المستهدفة بالقرار، مما يؤدي إلى تكوين القناعة التامة لدى مجلس الوزراء بقيام ما يسوغ الإحالة على التقاعد أو العكس، وللتوصل إلى ما تم بالجلسة التي صدر فيها قرار الإحالة على التقاعد، فإن محكمة العدل العُليا تبسط رقابتها على الظروف التي أحاطت بإصدار القرار، لتتبين أن هذه الظروف والملابسات، وبخاصة المدة التي استغرقها القرار، لا تُمكن مجلس الوزراء، عندما أصدر قراره، من تكوين القناعة التامة لديه بقيام السبب المسوغ لقرار الإحالة على التقاعد...كما تجد المحكمة، أيضاً، بأن إعادة اثنين ممن كانوا أحيلوا على التقاعد قرينة مساندة للإدانة، كما أن مجلس الوزراء لم يضع نفسه في أفضل الظروف وأنقاها، عند ممارسة سلطته بإحالة المستدعيين على التقاعد، مما يجعل القرار المطعون فيه مشوباً بعيب إساءة استخدام السلطة، ومخالفة القانون، وقاعدة تخصيص الأهداف) (عدل عليا أردنية، رقم 93/2، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (10، 11)، 1993، ص1866.).

قرارات النقل :

فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: ((...لا يجوز نقل الموظف، أو انتدابه، إلى وظيفة تقل بمستواها عن الوظيفة التي نُقل منها، عملاً بالمادة 63/ج، من نظام الخدمة المدنية. وبما أن نقل المستدعية من وظيفة مديرة مدرسة إلى مساعدة، إضافة إلى أن هذا النقل ينطوي على عقوبة تأديبية مقنعة، دون اتخاذ الإجراءات التأديبية المنصوص عليها في نظام الخدمة المدنية، باعتبار أن النقل تم على إثر ارتكاب المستدعية مخالفاتٍ مسلكية؛ فيكون القرار مخالفاً للقانون ومستوجباً الإلغاء)) (عدل عليا أردنية، رقم 94/364، مجلة نقابة المحامين الأردنيين،

عدد (11، 12)، 1995، ص3335. انظر: عدل عليا أردنية، رقم 93/2، ، ص.1867 عدل عليا أردنية، رقم 92/171، ص.1825 عدل عليا أردنية، رقم 86/52، ص603. عدل عليا أردنية، رقم 86/43، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد ((9، 10)، 1987، ص1484. عدل عليا أردنية، رقم 85/169، ، 46. عدل عليا أردنية، رقم 85/60، ، ص925.) .

أيضا؛،قضت المحكمة بأنه: (يحق للإدارة أن تُصدر قراراً بنقل الموظف من وظيفة إلى أخرى، ضمن الدائرة الواحدة، طالما أن الوظيفة المنقول منها، على أن الباعث للنقل يجب أن يكون المصلحة العامة. فإذا تبين للمحكمة، من الظروف التي أحاطت بصدور القرار ومن الظروف التي عاصرت صدوره، أن رجل الإدارة قد استهدف غاية خلاف غاية المصلحة العامة، يُصبح القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، وينطوي على إجراءٍ تأديبيْ مُقنع. وبالتالي، يتعين إلغاء قرار النقل المطعون فيه، لأن نية الإدارة اتجهت إلى عقاب الموظف بغير اتباع الإجراءات التأديبية) (عدل عليا أردنية، رقم 88/147، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (11، 12)، 1989، ص2333.

انظر: عدل عليا أردنية، رقم 87/162، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (11، 12)، 1989، ص2377. عدل عليا أردنية، رقم 77/86، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (5) 1978، ص524.). كذلك قضت المحكمةبأنه: ((إذا تبين لها من الظروف التي أحاطت بصدور القرار (قرار النقل) أن رجل الإدارة استهدف غاية خلاف المصلحة العامة، يكون القرار مشوباً بعيب إساءة استخدام السلطة، وينطوي على إجراء تأديبي مُقنع)). (عدل عليا أردنية، رقم 94/354، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (11، 12)، 1995، ص 3343.انظر عدل أردنية،رقم 92/171، مجلة نقابة المحامين الأردنيين،عدد (10، 11)، 1993، ص1825. عدل عليا أردنية،رقم 98/494، مجلة نقابة المحامين الأردنيين،عدد (6)، 999،ص 1701.)

كما قضت المحكمة بانتفاء قرينة النقل، المستخلصة من ملابسات القرار وظروف تنفيذه، قائلة: ((بأن نقل المستقدعي، من مدرسة إلى أخرى بالوظيفة نفسها (مديراً) من ذات مستوى وتصنيف المدرسة التي كان يعمل بها مديراً، وضمن إطار مديرية التربية، هو قرار لا ينطوي على عقوبة تاديبية مقنعة)) (عدل أردنية، رقم 95/363، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3، 4)، 1997، ص1004.).

القرار المفاجئ:

فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن: ((محاولات مدير عام الخط الحديدي الأردني المُتكررة، للتخلص من المستدعي، على الرغم من كفاءته بعمله، ثم قيامه بإعداد التوصية اللازمة، والتنسيب بإحالة المستدعي على الاستيداع، لتوقيعها من وزير النقل– يُشيران، بدلالة قاطعة، إلى أن التوصية والتنسيب بالإحالة على الاستيداع لم يكونا قائمين على سبب مشروع، ولم يكونا بدافع المصلحة العامة. وحيث إنه ليس من الضروري، على ما استقر عليه القضاء الإداري، أن تكون الحجج التي يقدمها المستدعي حاسمة في إثبات فساد القرار، بل يكفي أن يكون هناك قرائن كافية، لزعزعة ثقة المحكمة في قرينة سلامة القرار؛ ونتيجة لأن كتاب التنسيب، الذي قام عليه قرار مجلس الوزراء، جاء معيباً، وخلا من أي سبب يسوغ إصداره، ولم يكن بقصد المصلحة العامة، فإن ذلك يجعل قرار مجلس الوزراء، الذي صدر بناءً عليه، غير قائم على سبب يسوغه حقاً وصدقاً؛ وبذلك، يكون قرار مجلس الوزراء الطعين مخالفاً للقانون وحري بالإلغاء)). (عدل عليا أردنية، رقم 94/308، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (4، 5)،1996 ، ص676.عدل عليا أردنية، رقم 98/494 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (6)،1999 ، ص1701).

صحة القرارات المفترضة وسلامتها:

استقر القضاء الإداري المقارن، كما استقر قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، على الأخذ بأصل عام في مجال الإثبات الإداري، وهو أن القرارات الإدارية تصدر مزودة بقرينة الصحة والسلامة، التي تظل عالقة بها، من حيث صحة ما تضمنته من أحكام، يكون لها قيمة قانونية. ولكن هذا الأمر لا يمنع أصحاب المصلحة من إثبات خروجها عن هذه المصلحة العامة.

فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: ((...استقر الفقه والقضاء الإداريان على أن كل قرار يصدر عن الإدارة يعد صحيحاً، وفي حدود المصلحة العامة، ما لم ترد أدلة قاطعة، تُثبت عدم صحة الأسباب التي بُني عليها ذلك القرار)) (عدل عليا أردنية، رقم 81/84، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (1، 2)،1983 ، ص12.).

أيضاً، قضت المحكمة: ((بأن الأصل في القرار الإداري أن يصدر وقرينة الصحة والسلامة تُصاحبه، حتى يقوم الدليل على خلاف ذلك. وحيث إن المستدعي لم يقدم الأدلة على أن القرارات المشكوّ منها كيدية وتعسفية، القصد منها الإضرار بالمستدعي، فتبقى أقواله مجردة من الدليل)). (عدل عليا أردنية، رقم 99/64 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (1، 2)،2000، ص84.أنظر: عدل عليا أردنية، رقم 2000/222، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (7، 8، 9)،2001، ص1316. عدل عليا أردنية، رقم 2000/33، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (10، 11)،2001، ص1950).

كذلك قضت المحكمة بأنه: ((... يتوجب على من ينعى على القرار الإداري، المشكو منه بعيب التعسف باستعمال السلطة، أن يُقدم الدليل على ذلك، لأن القرار الإداري يصدر محمولاً على قرينة الصحة والسلامة المفترضة، التي تُصاحبه منذ لحظة صدوره، مالم تقم

الأدلة القاطعة على خلاف ذلك)). (عدل عليا أردنية، رقم 99/608 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد(10، 11)، 2001 ، ص1975.عدل عليا أردنية، رقم 95/380، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (4،5)، 1996، ص835.عدل عليا أردنية، رقم 96/33، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (7، 8)،1996، ص1701.عدل عليا أردنية، رقم86/29 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (9، 10)، 1987 ، ص1542.عدل عليا أردنية، رقم 79/91، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (4)،1980 ، ص462).

الغلو في العقوبة (عدم الملاءمة الظاهرة):

يفاد من أحكام مجلس الدولة الفرنسي أن عدم الملاءمة الصارخة أو الظاهرة، وهو ما يعرف بالغلو، يعتبر قرينة على عيب الانحراف بالسلطة. وقد سار القضاء الإداري في مصر، في تطبيق هذا الاتجاه، شوطاً بعيداً، لاسيما في رقابة القرارات الإدارية التأديبية، وفي مدى ملاءمة العقوبة (موسى، احمد، 1977، ص 432-433).

وبدأت محكمة العدل العليا الأردنية تطبيق هذه القرينة، للاستدلال على عيب الانحراف بالسلطة، في وقتٍ مبكر من تأسيسها؛ إذ قضت بأن: ((للسلطة التأديبية تقدير خطورة الذنب المسلكي، وما يُناسبه من جزاء. ومناط مشروعية هذه السلطة ألا يشوبها الغلو في تقدير العقوبة. ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة الذنب المسلكي وبين نوع الجزاء ومقداره، وفي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي توخاه القانون من التأديب، وهو انتظام المرافق العامة. وإن معيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً، وإنما معيارٌ موضوعي، قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب مع مقدار الجزاء. وبما أن منع المستدعي من ممارسة مهنة المحاماة، نتيجة تقاعسه عن إقامة

الدعوى الموكل بها، لا تتناسب مع درجة الذنب الذي ارتكبه، خاصة وأنه أعاد الرسوم والأتعاب التي قبضها، وأن موكله استدرك وضعه، ووكل محامياً آخر أقام له الدعوى- هذا، إضافة إلى أن هيئة التحقيق أوصت بتوجيه عقوبة التوبيخ، وهو ما تراه المحكمة غلواً في العقوبة)). (عدل عليا أردنية، رقم 8/404، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (6)، 1999، ص1745).

عدم المساواة بين المراكز القانونية المُتماثلة:

فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية: ((...إن المادة (16) من نظام صندوق إسكان موظفي الجامعة الأردنية، رقم (57)، لسنة 1972، لا تمنع الزوجة، التي أفاد زوجها من خدمات الصندوق، من أن تستفيد هي ،أيضاً، طالما أن شروط المادة المُشار إليها تنطبق عليها. ذلك، لأن سلطة إدارة الصندوق في منح القروض ليست سلطة تقديرية، وإنما سلطة مُقيدة بنصوص آمرة، حُددت بها شروط منح القروض، بحيث لا يجوز تخطيها. وعليه، فتخطي إدارة صندوق إسكان الجامعة الأردنية، ورئيس مجلس إدارة الصندوق، لهذه الشروط، ورفضها منح المستدعية القرض، على الرغم من توافر الشروط المنصوص عليها في النظام، بداعٍ أن زوجها أفاد من خدمات الصندوق، يجعل القرار منطوياً على تمييز بين المشتركين، يُخل بمبدأ المساواة)). (عدل عليا أردنية، رقم 97/152 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3، 4)، 1998 ، ص844.عدل عليا أردنية، رقم 83/122 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (5)، 1984 ، ص679. دل عليا أردنية، رقم 83/177، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1984، ص321. عدل عليا أردنية، رقم 82/7، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1983، ص241. عدل عليا أردنية، رقم 81/59، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (12)، 1982، ص2010. عدل عليا أردنية، رقم 82/7، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1983، ص241. عدل عليا أردنية، رقم 81/59، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (12)،

1982، ص2010. عدل عليا أردنية، رقم 82/7، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1983، ص241. عدل عليا أردنية، رقم 81/59، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (12)، 1982، ص2010. عدل عليا أردنية، رقم 82/7، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1983، ص241.عدل عليا أردنية، رقم 81/59، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (12)، 1982، ص2010. عدل عليا أردنية، رقم 82/7، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1983، ص241.عدل عليا أردنية، رقم 81/59، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (12)، 1982، ص2010. عدل عليا أردنية، رقم 82/7، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1983، ص241.عدل عليا أردنية، رقم 81/59، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (12)، 1982، ص2010.عدل عليا أردنية، رقم 82/7، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (3)، 1983، ص241.عدل عليا أردنية، رقم 81/59، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (12)، 1982، ص2010).

أيضا، قضت المحكمة: ((إن إصدار قرارٍ بمنع أشخاص من تعاطي البيع في السوق، بينما هناك أشخاص آخرون يتعاطون المهنة نفسها، في السوق نفسه، ولم يصدر قرارٌ بمنعهم، فإن القرار فيه إخلالٌ بمبدأ المساواة، ويكون حقيقاً بالإلغاء)) (عدل عليا أردنية، رقم 67/15 ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، عدد (6)،1968 ،ص734.).

كذلك، قضت المحكمة بأنه: (لا يجوز السماح لبعض أصحاب السيارات، التي تسير على الديزل، بتسيير سياراتهم، ومنع بعضهم الآخر من تسييرها؛ لأن في ذلك تعارضاً مع مبدأ المساواة، وإخلالاً بهذا المبدأ الجوهري من المباديء الدستورية العليا)) (عدل عليا أردنية، رقم 64/107 ، ص1056.).

الفصل الخامس

الخاتمـــــــــــــــــة

أولاً: الخاتمـــــة :

ففي ختام هذه الأطروحة، الموسومة بـــ (القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به)، يأمل الباحث أن يكون قد حقق الهدف المتمثل في إلقاء الــضوء علـــى حجيــة القرائن القضائية، وعلى دورها في إثبات عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه.

كما أن البحث في هذا الموضوع لا يخلو من الصعوبات، لقله الرسائل والأطروحـــات والمصادر التي عالجته، حسب علم الباحث، وإن كانت بعض المصادر قد تناولـــت الموضـــوع بشكل جزئي وتحت عناوين مختلفة.

وبعون الله، وبعد أن قام الباحث بدراسة هذا الموضوع المهم، وإخراجه إلى حيز الوجود في هذه الأطروحة، فقد صار لزاماً عليه بيان النتائج والتوصيات التي توصل إليها.

ففي الفصل الأول من الأطروحة أوضحنا"ماهية القرينة القضائية ومفهومها من خــلال التشريعات والفقهاء. فقد عرفها معظم الفقه بأنها: عبارة عن شواهد من شأنها أن تؤيد المــدعي في دعواه أو تخذله، وهي تالية للأوراق الإدارية في أهميتها كأدلة للإثبات الإداري، وتقوم على ما يستخلصه القاضي من الأدلة الموضوعية، أي ما يستمد من أصول الأوراق المضمومة إلـــى الملف، ومن الحالة القائمة فعلاً في الإدارة وقد توصل الباحث الى تعريــف خــاص بالقرينـــة القضائية بأنها: عملية استنباط أو استخلاص عقلي منطقي مدروس، يقوم على عملية ربط بـــين واقعتين: إحداهما معلومة، للدلالة على واقعة أخرى مجهولة، ينصّ عليها المشرع أو يقوم بهـــا القاضي. كما بين الباحث في هذا الفصل طرق إثبات لقرائن القضائية ، ذلك بأنها تقبل إثبـــات العكس في جميع الأحوال، أي إن ما يستنبط عن طريقها يسمح للمتهم دائماً بإثبات عكسه بكافة

طرق الإثبات؛ إذ لا يخفى أن القرائن القضائية في مجموعها أضعف الأدلة، فيمكن إثبات ما يخالفها بمثلها، وبما هو أقوى من باب أولى وقد جاءت المقدمة بتصور موجز لما قد تكون عليه هذه الأطروحة، لكي تعطي فكرة بسيطة للقارئ عن محتويات هذه الرسالة.

أما الفصل الثاني فقد بين الباحث فيه تطبيقات القرائن القضائية في الاجتهاد القضائي الإداري، وذلك من خلال تطبيقات إثبات قرائن عيب الانحراف بالسلطة، أمام مجلس الدولة الفرنسي، ومجلس الدولة المصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية ، وقد بين الباحث أهم التطبيقات القضائية في الدول المقارنة ، وتوصل الى أن عيب الانحراف بالسلطة يتعلق بهدف العمل الإداري وغايته، في ميدان السلطة التقديرية للإدارة، أي في الأحوال التي يَترك فيها المشرع للإدارة جانباً من الحرية من التدخل أوعدمه، وفي اختيار الوقت الملائم للتدخل ؛ كما بين الباحث أهم تطبيقات قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري،وبين دور نظرية العلم اليقيني وأثرها على القرار الإداري الطعين ، كما توصل الباحث من خلال التطبيقات القضائية الى دورمجلس الدولة الفرنسي، ومجلس الدولة المصري، ومحكمة العدل العليا الأردنية تجاه هذة القرينة ،حيث أقروا نظرية العلم اليقيني، وقد وجدت وقائع عديدة تؤيد ذلك، إلا أن نظرية العلم اليقيني ليست نصاً مطلقاً، بل لابد من توافر شروط معينة فيه حتى يكون صالحاً للتطبيق ، وتطبيقات قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية.

أما في الفصل الثالث فقد وضح الباحث حجية إثبات القرائن القضائية، أمام القضاء الإداري ، وذلك من خلال التشريعات المقارنة والاتجاهات الفقهية والقضائية؛ فقد بين الباحث التعريف بحجية الأمر المقضي، وقيمة القرائن القضائية. كذلك، تناول الباحث الدور القضائي للقرائن القضائية، ومكانتها في الإثبات، ثم وضح موقف التشريع والفقه والقضاء من حجية الإثبات بالقرائن القضائية، والنماذج التطبيقية على حجية الإثبات بالقرائن القضائية .

ثانياً: النتائـــــــــج :

من خلال دراسة موضوع حجية القرائن القضائية ودورها في إثبات عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، فإن الباحث قد توصل إلى عدة نتائج، يرى أهميتها وضرورة إبرازها والعمل على تحقيقها، وهذه النتائج تتمثل فيما يأتي:

1. وصل الباحث إلى أن للقاضي الاداري سلطة واسعة في استنباط القرائن القضائية، فهو حر في اختيار الواقعة الثابتة، من بين الوقائع المتعددة التي يراها أمامه لاستنباط القرينة منها، كما أن له السلطان الواسع في تقدير ما تحمله هذه الواقعة من دلالة، ولا معقب عليه من محكمة التمييز في هذا التقدير، ما دامت القرينة، التي عدها القاضي دليلاً على ثبوت الواقعة، تؤدي عقلاً إلى ثبوتها.
2. إن للمشرع والقاضي دوراً مهماً في تنظيم الإثبات في الدعوى الإدارية، وذلك من خلال تنظيم عبء الإثبات، وإعادة التوازن بين طرفي الدعوى الإدارية؛ إذ يقوم المشرع بتقدير القرائن القانونية والنص عليها، ويقوم القاضي باستخلاص القرائن القضائية، وبتكليف الإدارة الحائزة على المستندات بتقديمها، واعتبار تقاعسها وعدم استجابتها قرينة قضائية، تنقل عبء الإثبات من كاهل الفرد إلى كاهل الإدارة .
3. القرائن القضائية تقبل إثبات العكس في جميع الأحوال، أي إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات؛ إذ لا يخفى أن القرائن القضائية، في مجموعها، أضعف الأدلة؛ فيمكن إثبات ما يخالفها بمثلها، وبما هو أقوى من باب أولى . هذا، فضلاً عن أنه لا محل للقرائن القضائية إلا حيث يكون الإثبات بالكتابة، أي حيث يجوز الإثبات بجميع الطرق والبينات.

4. توصل الباحث إلى أن التظلم الإداري ينطوي على عدم رضاء صاحب الشأن بالقرار الذي علم به، بوساطة النشر أو الإعلان أو العلم اليقيني، فبادر بكتابة هذا على شكل تظلم وأرسله إلى الإدارة، مُصدرة القرار، أو إلى رئيسه، طالباً إعادة النظر فيه وسحبه أو إلغاءَه

5. تتحصل العناصر الخطأ في إثبات الخطأ المنسوب للإدارة، وإثبات الضرر، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر. ويلاحظ أن الخطأ لا يفترض، ولكن يتعين إثباته؛ ويتحمل عبء الإثبات الفرد المضرور. واستثناء من هذا الأصل، في مجال الخطأ في المسؤولية الإدارية، التي تقوم على أساس المخاطر، فلا يلتزم المدعي بإثبات ركن الخطأ.

6. استقر الاجتهاد القضائي على حق القضاء الإداري في رقابة الوجود المادي للوقائع؛ إذ يتعين على الإدارة الاعتماد والاستناد إلى أسباب موجودة مادياً لإصدار قراراتها الإدارية. لذا، فإن تخلف الأسباب الحقيقية للقرار الإداري وغيابه، يؤدي إلى فقدانه سبب وجوده وقيامه.

7. يُمارس القضاء الإداري رقابته على الوجود المادي للوقائع؛ إذ يُقيم قرينة لصالح المدعي، في حالة تقاعس الإدارة عن الكشف عن الوقائع الصحيحة، التي بُني عليها القرار الإداري، إذا فقد سنده القانوني الذي بُني عليه عيب مخالفة القانون

8. القرائن القضائية لايمكن أن تكون دليلاً؛ إذ هي مجرد استنتاجات، تقوم على عملية منطقية تحليلية، قد تصح وقد تخطئ.

9. القرائن القضائية لها دور مهم في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته. كما تسهم، من ثَم، في مساعدة القاضي على إيجاد التوازن وتحقيقه

بين أدلة الإثبات وأدلة النفي في الدعوى، بما يعينه في الفصل فيها، وإصدار الحكم بحسب ما يقتنع به ضميره من أدلة.

10. إن القرائن القضائية لها قيمة كبيرة في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته.بل إن هذه القرائن كثيراً ما تكون هي المعيار، الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة، وتقييم الدليل من حيث صدقه أو كذبه أو من حيث دلالته.

11. يعد مجال الإثبات بالقرائن القضائية في القضاء الإداري مجالاً واسعاً وأرحب من القضاء العادي؛ إذ يظهر ذلك من خلال الدور العلمي الذي تؤديه هذه القرائن في المجالات التي يتعذر أو يصعب فيها الحصول على أدلة الإثبات

ثالثاً : التوصيـــــات :

توصل الباحث في هذه الدراسة إلى جملة من التوصيات، التي يتمنى على التــشريعات والفقهاء والقضاء الأخذ بها، وهي على النحو الآتي:

1. نتمنى على المشرع الأردني النص صراحة على القرائن القضائية، التي تكتسب الحجية في إثبات عدم مشروعية القرار الإداري الطعين.ونتمنى على المــشرع الأردنـــي أن يرتقـــي بالقرينة القضائية إلى مرتبة القرينة القانونية.

2. بالنظر إلى أن عملية استنتاج القرائن القضائية واستخلاصها،هي وليدة عملية منطقية رائدها الدقة المتناهية، فإن الضرورة تقتضي توفير قضاة متخصصين في القضاء الإداري، قادرين على القيام بهذه العملية.

3. بالنظر إلى عدم وجود علاقة ما بين حجية الأحكام والقرائن القانونية باعتبار الأولى قاعدة موضعية، فإننا نتمنى على المشرع أن يضع فصلاً خاصاً لحجية الأمر المقضي مستقلاً عن الفصل الخاص بالقرائن، بحيث يتم جمع القرائن وحجية الأمر المقتضي بباب واحد ولكن ضمن فصلين مستقلين، كما هو الحال بالفصل الخامس من قانون الإثبات العراقي والذي تضمن فرعاً مستقلاً للقرائن القانونية، وفرعاً مستقلاً لحجية الأحكام، والباب الرابع من قانون الإثبات المصري الذي تضمن فصلين مستقلين، الأول خصص للقرائن(القانونية والقضائية) والفصل الثاني خصص لحجية الأمر المقضي .

4. إن الإثبات بالقرائن القضائية مقيد بما يجوز إثباته بشهادة الشهود، ويتفرع عن ذلك أن جميع القواعد الخاصة بقبول الاثبات بالشهادة تسري على القرائن القضائية دون أي استثناء، لذا نتمنى على المشرع الأردني أن يزيل هذا الحد ويعطي للقاضي الإداري سلطة واسعه في الاعتماد على القرائن القضائية دون ربطها بإثبات شهادة الشهود.

5. للقضاء التوسع في استخلاص القرائن القضائية– كقرائن الانحراف بالسطة – ذلك لما لهذه القرائن من أثر في إثبات دعوى الإلغاء والتخفيف من عبء الإثبات عن المدعي وللقضاء استخلاص هذه القرائن من أية واقعة مهما كانت بسيطة.

6. التاكيد على سلطة القضاء في تقدير توافر قرينة العلم اليقيني واستخلاصها من أية واقعة في الدعوى.

والله الموفق ،،،،

قائمة المراجع

- إبراهيم، السيد محمد، (1963)، "**رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعاوى الإلغاء**"، رسالة دكتوراه، الإسكندرية.
- إبراهيم، السيد محمد، (1970)، "**رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعاوى لإلغاء**"، مجلة العلوم الإدارية، المعهد الدولي للعلوم الإدارية، القاهرة، السنة (12)، ع(2).
- ابن منظور، **(د.ت) لسان العرب**، المجلد الثاني، دار صادر، بيروت.
- أبو العينين ، محمد ماهر (د.ت)، **دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري** ،الكتاب الثاني، دار الطباعة الحديثة.
- أحمد، محي شوقي،(1988م)، **الأحكام الإجرائية للدعوى الإدارية**، الطبعة الأولى ، مطابع الإشعاع، مصر.
- إسماعيل، خميس السيد ، (د.ت)، **دعاوى الإلغاء ووقف تنفيذ القرار الإداري والتنفيذ**، دار الطباعة الحديثة، القاهرة .
- بك ، أحمد ، (د، ت) ، **رسالة الإثبات**، الطبعة الخامسة، المجلد الأول، مطبعة الاعتماد.
- بسيوني، عبد الغني عبد الله، (2000) ، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، الطبعة الأولى ، مكتبة الحلبي ، القاهرة .
- توفيق فرح، قواعد الإثبات في الموارد التجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1982.

- الجرف، طعيمة، (1977)، **رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة (قضاء الإلغاء)**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.
- الجعافرة عماد زعل،(1998) **القرائن في القانون المدني الأردني**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الاردنية.
- الحسني، محمد بن عبد الله بن محمد، (2001م)، **التظلم الإداري: دراسة نظرية وتطبيقية مقارنة**، رسالة ماجستير غير منشورة، مقدمة إلى كلية الدراسات العليا ،الجامعة الأردنية.
- حسني، محمود نجيب، (1982م)، **شرح قانون الإجراءات الجنائية**، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الناشر دار النهضة العربية.
- حلمي، محمود ،(1977م)، **القضاء الإداري (قضاء الإلغاء- القضاء الكامل)**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية.
- خليفة، محمود عبد العزيز، (1987م)، **النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي**، مطابع الطوبجي، مصر.
- دبور، أنور محمود، (1985)، **القرائن ودورها في الإثبات في الفقه الجنائي الإسلامي**، دار الثقافة العربية، القاهرة.
- الدناصوري، عزالدين وحامد عكاز، **التعليق على قانون الإثبات**، مركزالدلتا للطباعة ،مصر.
- الرفاعي، مصطفى كمال، (1989م)، **أصول إجراءات القضاء الإداري**، المطبعة العالمية، القاهرة.

- الرفاعي، مصطفى كمال،(1970م)، خصائص الإثبات أمام القضاء الإداري، **مجلة المحاماة**، عدد (2).
- زحيلي ، محمد مصطفى (1989)، **أصول المحاكمات الشرعية والمدنية**، مطبعة دار الكتاب، دمشق.
- الزرقاء، مصطفى أحمد (د. ت) ، **المدخل الفقهي العام**، المجلد الثاني، الطبعة العاشرة، مطبعة دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق.
- سرور ، محمد شكري (1986م)، **موجز أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
- سعد، نبيل إبراهيم، (د. ت)، **الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، دار النهضة العربية.
- السناري، محمد عبد العال، (1981م)، **نفاذ القرارات الإدارية**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة عين شمس، القاهرة.
- السنهوري ،عبد الرزاق (1955)، مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، **مجلة مجلس الدولة**، دار النشر للجامعات المصرية، السنة الثالثة، القاهرة.
- السنهوري، عبد الرزاق، (1956)، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، دار إحياء التراث العربي، المجلد الثاني، بيروت.
- سويدان، مفيدة، (1985م)، **نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة.

- الشاعر رمزي طه (1990)، **قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية)**، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى.
- الشوبكي، عمر محمد، (1996م)، **القضاء الإداري**، الطبعة الأولى، الجزء الأول، مكتبة دار الثقافة، عمان.
- صادق، سمير، (1969م)، **ميعاد رفع دعوى الإلغاء**، دار الفكر العربى، مصر.
- الصدة، عبد المنعم فرج، (1989)، **الإثبات في المواد المدنية**، الطبعة الثانية، مطبعة الحلبي القاهرة.
- الطماوي ، سليمان، (1996)، **القضاء الإداري، قضاء الإلغاء**، الكتاب الأول، دار الفكر العربي.
- الطماوي، سليمان، (1959)، **نظرية التعسف في استعمال السلطة**، دارالنهضة العربية، القاهرة.
- عامر، فؤاد،(2001م)، **ميعاد رفع دعوى الإلغاء في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري**، دار الفكر العربي، مصر.
- عبدالفتاح عبدالحليم عبدالبر (1980)، "**الانحراف في استعمال الإجراء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي**"، مجلة العلوم الإدارية، المعهد الدولي للعلوم الإدارية، القاهرة، السنة (22)، العدد (2)، 1980.
- عثمان، آمال عبد الرحيم،(1989)، **شرح قانون الإجراءات الجنائية**، دار النهضة العربية، القاهرة.
- عثمان، قيس عبد الستار (1975) ، **القرائن القضائية ودورها في الإثبات**، مطبعة شفيق.

- عطا الله، محمد علي محمد، (2001)، **الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية**، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، رسالة غير منشورة.
- العقيلي، إبراهيم سالم (1990)، **عيب إساءة استعمال السلطة في قضاء الإلغاء**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية.
- عكاشة، حمدي ياسين ، (1987م)، **القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة وتحليل لموضوع القرارات الإدارية في ضوء محكمتي القضاء الإداري والإدارية العليا**، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
- العكيلي، عزيز، **شرح القانون التجاري**، المجلد الثاني، ط الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1-2.
- عيد، إدوار ، (1962)، **قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية**، الجزء الثاني، بيروت.
- العبادي، محمد وليد (2008)، الموسوعة الادارية ، القضاء الاداري ، الجزء الثاني، الطبعة الاولى ،موسسة الوراق للنشر و التوزيع، عمان.
- الغويري، أحمد عودة (1969)، **قضاء الإلغاء في الأردن**، ط1، مطابع الدستور التجارية، عمان.
- الغويري، أحمد عودة، (1991)، **إجراءات التقاضي الإداري أمام محكمة العدل العليا الأردنية**، مؤتة للبحوث والدراسات جامعة مؤتة، الكرك، مجلد (6)، عدد (3).
- فاضل، محمد، (1992م)، **سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة**، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد.

- فهمي، مصطفى أبو زيد، (1979م)، **القضاء الإداري ومجلس الدولة**، الكتاب الثاني، منشاة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الأولى.
- فودة، (1998)، **النظام القانونى للميعاد في دعوى الإلغاء**، دار النهضة العربية، مصر.
- القضاة، مفلح، (1997م)، **الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، الإمارات.
- القطارنة، خالد خلف (2000)، **قواعد الإثبات في دعوى الإلغاء**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة آل البيت، عمان.
- كنعان نواف ، (1999م)، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، **مجلة دراسات**، الجامعة الأردنية، عمان 26 العدد الأول.
- الكيلاني ، فاروق، (د.ت) **محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن**.
- الكيلاني، أنس (1978م)، **موسوعة الإثبات في القضايا المدنية والتجارية**، الطبعة الأولى، ج1.
- مجمع اللغة العربية، (1993)، **المعجم الوسيط**، قام بإخراج هذه الطبعة إبراهيم أنيس وآخرون، مطابع المعارف، مصر، المجلد الثاني، الطبعة الأولى.
- مرقس، سليمان (1987م)، **الوافي في شرح القانون المدني**، ط6، القاهرة.
- مرقس، سليمان، 1988)، **أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري**، عالم الكتب، القاهرة.
- مطر، محمد يحيى، (1987م)، **الإثبات في المواد المدنية التجارية**، الإسكندرية، دار الجامعة، 1987.

- مطر، محمد يحيى،(1989م)، **مسائل الإثبات في القضايا المدنية والتجارية**، الطبعة الأولى، الدار الجامعية، بيروت.
- المليجي، أسامة أحمد (2000)، **القواعد الإجرائية للإثبات المدني**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.
- مهنا، عطية علي عطية،(1988م)، **الإثبات بالقرائن في المادة الجنائية**، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة.
- موسى أحمد جمال الدين ، (1977)، **نظرية الإثبات في القانون الإداري**، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة.
- نجم، محمد صبحين(1998م) **قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني**، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان.
- النداوي، آدم وهيب (1976)، **دور الحاكم المدني في الإثبات المدني**، ط الأولى، الدار العربية للطباعة، بغداد.
- النداوي، آدم وهيب ، (1980)، **فلسفة التقاضي في قانون الإثبات الجديد**، مجلة القانون المقارن.